جلد ثالث من فتاوى قاضي خان

ق ١

م ع

القطعة المكتملة من فتاوى قاضيخان ع ٢

ايا صوفيه

١٥٩٠

المجلد الثالث وهو مجلد آخر من فتاوى بقاضي خان في الفقه الاوزجندي المعروف

١

المجلد الثالث من فتاوى قاضي خان في الفقه

وقع هذا الدفتر نوبة على اسم العنادي

ولو قال انت وكيلي في كل شيء جاير امرك يصير وكيلا في جميع تصرفات المالية كالبيع والشرا والهبة
والصدقة واختلفوا في الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم يملك ذلك لاطلاق لفظ التعميم
وقال بعضهم لا يملك ذلك الا اذا دل دليل بسابقة الكلام ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله
وذكر الناطفي رحمه الله اذا قال انت وكيلي في كل شيء جاير صنعك روي عن محمد رحمه الله انه
وكيل في المعاوضات لا في الهبات والاعتاق قال وعليه الفتوى وهذا قريب بما اختاره
ابو الليث رحمه الله وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر رحمه الله رجل قال لغيره وكلتك في جميع اموري
واقمتك مقام نفسي لا يكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك في جميع اموري التي يجوز بها التوكيل
كانت الوكالة عامة يتناول البياعات والانكحة وفي الوجه الاول اذا لم تكن عامة ينظر
ان كان امر الرجل مختلفا ليست له صناعة معروفة فالوكالة باطلة ان كان الرجل
تاجر التجارة معروفة تنصرف الوكالة اليها وعن اسد بن عمرو وابي الليث الكبير رحمهما
الله رجل له عبيد فقال لرجل ما صنعت في عبدي فهو جايز فاعتق الكل جاز وعن
ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز وعليه الفتوى رجل قال لغيره اجزت ان تبيع عبدك يصير
وكيلا ولو قال لغيره لا انهاك عن طلاق امراتي لا يكون وكيلا بالطلاق حتى لو طلق لا يقع
ولو قال لعبده لا انهاك عن التجارة لا يصير ماذونا في التجارة عند البعض وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله يصير ماذونا وهو الصحيح لانه لو راه يبيع ويشتري فسكت يصير ماذونا
فهذا اولى رجل قال لامراته شوي تو وكيل مني هرچه بخواهي بكن فقالت اكر وكيل توام
خويشتن را بسه طلاق وست باز داشتم فقال الزوج لم ارد به الطلاق كان القول قوله
اذا لم يوجد منه ما يدل على الطلاق وان كان ذلك في حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق
رجل قال لغيره اشتر عبدي من فلان فاشتراه ان علم فلان بذلك جاز باتفاق الروايات
وان لم يعلم فلان بذلك جاز في رواية الوكالة وفي الزيادات لا يجوز رجل قال لغيره
اشتر جارية بالف درهم او قال اشتر جارية لا يصير وكيلا ويكون ذلك مشورة ولو قال
اشتر جارية بالف درهم لك علي على شرايك درهم حينئذ يصير وكيلا ويكون للوكيل
اجر مثله لا يزاد على درهم رجل قال لرجلين وكلت احدكما ببيع عبدي هذا ايهما باع جاز
وكذا لو قال لرجل بع عبدي هذا او هذا فباع احدهما جاز وكذا لو كان لرجلين على رجل لكل
واحد منهما الف درهم فدفع المديون الى رجل الفا فقال اقبض دين فلان او فلان فقبض

بسم الله الرحمن الرحيم رب تمم بالخير

كتاب الوكالة فصل فيما يكون به وكيلا وما لا يكون

رجل قال لغيره انت وكيلي في قبض هذا الدين يصير وكيلا وكذا لو قال انت جري
وكذا لو قال انت وصيي في حيوتي ولو قال انت وصيي لا يكون وكيلا ولو قال انت وكيلي
في كل شيء يكون وكيلا بحفظ المال لا غير هو الصحيح وكذا لو قال انت وكيلي بكل قليل وكثير
ولو قال انت وكيلي في كل شيء جايز امرك يصير وكيلا في جميع تصرفات المالية كالبيع
والشرا والهبة والصدقة واختلفوا في الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم يملك ذلك
لاطلاق لفظ التعميم وقال بعضهم لا يملك ذلك الا اذا دل دليل بسابقة الكلام ونحوه وبه اخذ
الفقيه ابو الليث رحمه الله وذكر الناطفي رحمه الله اذا قال انت وكيلي في كل شيء جايز صنعك
روى عن محمد رحمه الله انه وكيل في المعاوضات والاجارات والهبات والاعتاق وعن ابي
حنيفة رحمه الله انه وكيل في المعاوضات لا في الهبات والاعتاق قال وعليه الفتوى وهذا
قريب مما اختاره ابو الليث رحمه الله وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر رحمه الله رجل قال لغيره وكلتك
في جميع اموري واقمتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك في جميع اموري التي
يجوز بها التوكيل كانت الوكالة عامة يتناول البياعات والانكحة وفي الوجه الاول اذا لم تكن
عامة ينظر ان كان امر الرجل مختلفا ليست له صناعة معروفة فالوكالة باطلة ولئن كان
الرجل تاجرا تجارة معروفة تنصرف الوكالة اليها وعن اسد بن عمرو وابي الليث الكبير
رجل له عبيد فقال لرجل ما صنعت في عبيدي فهو جايز فاعتق الكل جاز وعن ابي حنيفة
رحمه الله انه لا يجوز وعليه الفتوى رجل قال لغيره اجزت ان تبيع عبدك يصير وكيلا ولو قال
لغيره لا انهاك عن طلاق امراتي لا يكون وكيلا بالطلاق حتى لو طلق لا يقع ولو قال لعبده لا
انهاك عن التجارة لا يصير ماذونا في التجارة عند البعض وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله يصير
ماذونا وهو الصحيح لانه لو راه يبيع ويشتري فسكت يصير ماذونا فبهذا اولى رجل قال لامراته
تو تو وكيل من مر جه خواهي بكن فقالت اكر وكيل توام خويشتن را بسه طلاق دست
باز داشتم فقال الزوج لم ارد به الطلاق كان القول قوله اذا لم يوجد ثمة ما يدل على الطلاق
ولئن كان ذكر في حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق رجل قال لغيره اشتر عبدك من فلان
فاشتراه ان علم فلان بذلك جاز باتفاق الروايات وان لم يعلم فلان بذلك جاز في رواية

الوكالة وفي الزيادات لا يجوز رجل قال لغيره اشتر جارية بالف درهم اذ قال اشتر جارية لا
يصير وكيلا ويكون ذلك مشورة ولو قال اشتر جارية بالف درهم على انك على درهم حينئذ
يصير وكيلا ويكون للوكيل اجر مثله لا يزاد على درهم رجل قال لرجلين وكلت احدكما ببيع
عبدي هذا صح وايهما باع جاز وكذا لو قال لرجل بع عبدي هذا او هذا فباع احدهما جاز وكذا لو
كان لرجلين على رجل لكل واحد منهما الف درهم فدفع المديون الى رجل الفا فقال اقض دين
فلان او فلان فقضى دين احدهما جاز ويتحمل الجهالة اليسيرة في الوكالة ولا تبطل بالشروط الفاسدة
اي شرط كان ولا يصح شرط الخيار فيها لان شرط الخيار شرع في لازم يحتمل الفسخ والوكالة
غير لازمة ولا يصح الوكالة بالمباحات كالاحتطاب والاحتشاش والاستقاء واستخراج
الجواهر من المعادن فما اصاب الوكيل شيئا من ذلك فهو له وكذا التوكيل بالتكدي وان
وكل بالاستقراض ان اضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل فقال ان فلانا يستقرض منك
كذا او قال اقرض فلانا كذا كان القرض للموكل وان لم يضف الاستقراض الى الموكل يكون
القرض للوكيل رجل قال لامراة الغير اذا دخلت الدار فانت طالق فاجاز الزوج ذلك فدخلت
بعد الاجازة طلقت وان دخلت قبل الاجازة لم تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت
لان كلام الفضولي يصير يمينا عند الاجازة فيعتبر الشرط بعده لا قبله وهذه المسئلة
دليل على ان التوكيل بالحلف بالطلاق جايز لان ما لا يصح به التوكيل لا تصح الاجازة السلطان اذا
اكره رجلا بطلاق امراته فقال انت وكيلي فطلق الوكيل فقال الرجل لم ارد به الطلاق لا يقبل
قوله لان قوله انت وكيلي خرج جوابا لكلام القايل وكلني بالطلاق المديون اذا دفع الى صاحب
الدين عينا وقال له بعه وخذ حقك منه فباعه وقبض الثمن وهلك في يده يهلك من مال المديون
ما لم يحدث رب الدين فيها قبضا لنفسه ولو قال بعه بحقك فباعه فكما قبض الثمن يصير
مقتضيا حقه حتى لو هلك بعد ذلك يهلك من مال القابض امراة قالت لزوجها اخلعني
على الف درهم غدا او قال العبد لمولاه اعتقني على الف درهم غدا ثم رجعت المراة والعبد
عن ذلك قبل مجيء الغد ان علم المولى والزوج برجوعها صح رجوعها ونهيهما وان لم يعلما بذلك
لا يصح رجوعها ونهيهما لان كلام المراة والعبد توكيل وليس بايجاب فان الرجوع عن الايجاب
لا يتوقف على القبول والعلم كرجوع البايع عن ايجاب البيع قبل قبول المشتري يصح وان لم
يعلم به المشتري رجل وكل رجلا بتقاضي دينه بالشام ليس له ان يتقاضا دينه بالكوفة

لان الوكالة مقيدة وان وكل رجلا بالخصومة في كل ضيعة له بخراسان فقدم الذي في يديه الضياعة
من خراسان الى الكوفة كان للوكيل ان يخاصمه ولو قال انت وكيلي بكل دين لي بالكوفة فقدم ناس
من خراسان الكوفة للموكل عليهم دين كان للوكيل ان يخاصمهم بالكوفة رجل له على رجل دين
فوكل المديون بقبض الدين من نفسه او من عبده لا يصح توكيله ولو وكل المديون بابراء نفسه
عن الدين صح توكيله ولا يقتصر على المجلس رجل قال لغيره بع عبدي غدا فباعه اليوم
لا يجوز لان التوكيل مضاف الى الغد فلا يكون وكيلا قبله وكذا لو قال اعتق عبدي غدا او
طلق امرأتي غدا لا يملك اليوم ولو قال بع عبدي اليوم او قال اشتر لي عبدا اليوم او اعتق
عبدي اليوم ففعل ذلك غدا فيه روايتان بعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم
وقال بعضهم تبقى وذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت الوكالة باليوم الا اذا دل الدليل عليه
رجل قال لمديونه اشتر لي بما عليك جارية لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة رحمه الله
ولو قال اشتر لي بما عليك جارية فلان او قال هذه الجارية صح التوكيل عند الكل وكذا لو
قال اسلم مالي عليك في كذا لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة رحمه الله ويصح في قول صاحبيه
ولو قال اسلم مالي عليك الى فلان في كذا صح التوكيل عند الكل رجل عليه دين لرجل فجاء
رجل الى المديون وقال ادفع الي مال الفلان عليك من الدين فانه سيجيز قبضي وانه ما وكلني
بقبضه فدفع المديون اليه المال فضاع المال في يد القابض ثم جاء صاحب الدين واجاز
قبضه لا يصح اجازته ولو كان للمديون في يد رجل وديعة فجاء المودع الى صاحب الوديعة
وقال له اجعل وديعتك قضاء لفلان من حقه الذي عليك فانه سيجيز قبضي لذلك ففعل
المديون ذلك وجعلها قضاء لفلان لدينه وامر المودع بقبضها لصاحب الدين ثم قدم
الطالب واجاز ذلك وقال صاحب الوديعة للمودع لا تدفعها الى الطالب ولا يقبضها له
صح نهيه اذا لم يكن المودع قبضها لصاحب الدين ولو كان المودع قبضها لصاحب الدين
فقد صارت لصاحب الدين كان الطالب قبضها من المودع رجل اودع رجلا الفا ثم قال
في غيبة المودع امرت فلانا ان يقبض الالف التي هي وديعة لي عند فلان فلم يعلم المامور
بذلك الا انه قبض الالف من المودع فضاعت فلرب الوديعة الخيار لو شاء ضمن الدافع
ولو شاء ضمن القابض ولو كان المودع علم بالتوكيل والامر ولم يعلم به المامور فدفع
المودع المال الى المامور فهو جائز ولا ضمان على احدهما ولو لم يعلم احدهما بالامر فقال المامور
للمودع ادفع الي وديعة فلان ادفعها الى صاحبها او قال ادفعها الي تكون عندي لفلان
فدفع فضاعت فلرب الوديعة ان يضمن ايهما شاء في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
رجل بعث رسولا الى بزاز ان ابعث الي بثوب كذا وكذا بثمن كذا وكذا فبعث اليه البزاز
مع رسوله او مع غيره وضاع الثوب قبل ان يصل الى الآمر وتصادقوا على ذلك واقروا فلا
ضمان على الرسول في شيء وان بعث البزاز مع رسول الآمر والضمان على الآمر لان رسوله
قبض الثوب على المساومة وان كان رسول رب الثوب فاذا وصل الثوب الى الآمر يكون
ضامنا كما لو ارسل رسولا الى رجل وقال ابعث الي بعشرة دراهم قرضا فقال نعم وبعث
بها مع رسول الآمر فالآمر ضامن لها اذا اقر بان رسوله قد قبضها ولو بعث بها مع غيره
فلا ضمان على الآمر حتى يصل اليه وكذلك رجل له على رجل دين فبعث الى المديون رسولا ان
ابعث الي بالدين الذي لي عليك فان بعث به مع رسول الآمر فهو من مال الآمر ولو
ان رجلا بعث الى رجل بكتاب مع رسول ان ابعث الي ثوب كذا بثمن كذا ففعل وبعث
مع الذي اتاه بالكتاب لم يكن من مال الآمر حتى يصل اليه وكذلك القرض والاقتضاء في هذا
انما الرسول رسول الكتاب رجل قال لآخر ان وكيلك حضرني وادى رسالتك وقال
ان المرسل يقول ابعث الي ثوب كذا بثمن كذا وبينت ثمنه فبعثته وانكر المرسل وصول
الثوب اليه والوكيل يقول اوصلت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
ان اقر المرسل بقبض الرسول الثوب منه وانكر الوصول اليه يضمن المرسل قيمة
الثوب وان انكر قبض الرسول فالقول قوله ولا ضمان عليه قيل له ولماذا يضمن القيمة
ولم يضمن الثمن وقبض الرسول كقبض المرسل قال لان المرسل لم يتبين الثمن للبايع
فانما يتم البيع اذا دفع الرسول الثوب الى المرسل فاذا انكر وصول الثوب اليه صار كانه انكر
وجوب البيع فكان عليه قيمته وعنه ايضا رجل جاء الى رجل برسالة من آخر ان يدفع
اليه حمايته فقال لا ادفع حتى القى الآمر فيامرني بنفسه ثم قال للرسول قد لقيته وامرني
بدفعها اليك ثم امتنع عن الاداء وقال نهاني عن الدفع بعد ذلك قال لن يمتنع الا ان يكون
المال دينا عليه للآمر فلا يصدق في النهي بعد ذلك رجل قال لغيره سلطتك على كذا فهو بمنزلة
قوله وكلتك لان التسليط من الفاظ التوكيل

فصل في التوكيل بالخصومة

لا يجوز التوكيل بالخصومة عند ابي حنيفة رحمه الله سواء كان التوكيل من قبل الطالب او من قبل
المطلوب

وقال محمد والشافعي وابو يوسف الآخر رحمهم الله يجوز ويستوي فيه الوضيع والشريف والرجل
والمرأة وبه اخذ ابو القاسم الصفار رحمه الله وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح
عندي ان القاضي اذا علم بالمدعي التعنت في اباء التوكيل يقبل التوكيل ولا يلتفت اليه
وان علم من الموكل القصد الى الاضرار بالمدعي يشتغل الوكيل بالحيل والاباطيل والتلبيس
لا يقبل منه التوكيل وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله ان ذلك يفوض الى راي القاضي وهذا
قريب من الاول واجمعوا على ان الموكل لو كان غايبا او في مدة السفر او كان مريضا
في المصر لا يقدر ان يمشي على قدميه الى باب القاضي كان له ان يوكل مدعيا كان او مدعا عليه
وان كان لا يستطيع ان يمشي على قدميه ولكنه يستطيع ان يمشي على ظهر دابة او ظهر انسان
فان ازداد مرضه بذلك التوكيل وان كان لا يزداد اختلفوا فيه قال بعضهم هو على الخلاف
ايضا وقال بعضهم له ان يوكل وهو الصحيح وكما يجوز للمسافر اذا في مدة السفر ان يوكل بغير
رضى الخصم يجوز لمن اراد ان يخرج الى السفر لكن لا يصدق انه يريد السفر ولكن القاضي
ينظر الى زيه وعدة سفره او يسال عمن يريد الخروج معه فيساله عن ذلك فيه كما في فسخ
الاجارة ويجوز للمراة المخدرة ان توكل وهي التي لم تخالط الرجال بكرا كانت او ثيبا كذا
ذكر ابو بكر الرازي رحمه الله وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله ظاهر المذهب من
ابي حنيفة رحمه الله انها على الاختلاف ايضا وعامة المشايخ اخذوا بما ذكر ابو بكر الرازي رحمه الله
وعليه الفتوى وكذا اذا علم القاضي ان الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بنفسه يقبل
منه التوكيل ثم انها لا يجوز التوكيل بغير رضى الخصم عند ابي حنيفة رحمه الله لمن لا عذر
به اذا لم يكن الموكل حاضرا مجلس القضاء مع الوكيل وان وكل الرجل رجلا واستثنى اقراره
كما هو الرسم في زماننا ان يوكل على وجه لا يجوز اقراره على الموكل ولا صلحه ولا تعديل شهود
شهدوا عليه صح هذا التوكيل والخصم لو لا يرضى بهذا التوكيل عندهم اذا كان لا يجوز اقراره
على الموكل فان استثنى اقراره صح التوكيل موصولا كان الاستثناء او منفصولا وقال بعضهم
لو كان الاستثناء منفصولا لا يصح الاستثناء وعن ابي يوسف رحمه الله اذا استثنى اقراره
لا يصح التوكيل فان اقر الوكيل ان الموكل استوفى دينه او ما اشبه ذلك لا يصح اقراره على
موكله لمكان الاستثناء الا انه يصير خارجا عن الوكالة ولو وكله بالخصومة واستثنى الانكار
فقال انه لا يجوز انكاره على صح التوكيل عند محمد رحمه الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يصح

رجل وكل رجلا بالخصومة بطلب خصمه ثم اراد ان يعزله فانه لا يملك عزله الا بمحضر من الخصم
لان حق الخصم تعلق بالوكالة قالوا وكذا الرجل اذا وكل بطلاق امراته بطلبها لا يملك عزله
الا بمحضر منها وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح انه يملك لانه لا حق
للمراة في طلب الطلاق وطلب التوكيل بخلاف الوكيل بالخصومة فان وكل الرجل رجلا
بطلاق امراته او غير ذلك وقال كلما عزلتك فانت وكيلي فكلما يعزله يصير وكيلا لانه علق
الوكالة بالعزل والوكالة تقبل التعليق بالشرط اي شرط كان فاذا عزله يصير وكيلا لانه
وعن هذا قالوا متولي الوقف اذا آجر ارض الوقف اكثر من سنة او ثلث سنين على حسب
ما اختلفوا واراد الآجر مع المستاجر ابقاء للاجارة اكثر من سنة او ثلث سنين يكتب في صك الاجارة
ان المتولي وكل فلانا باجارة هذه الارض على انه متى اخرجه من هذه الوكالة فهو وكيله باجارة هذه
الارض سنة اخرى قال نصير بن يحيى رحمه الله يجوز الوكالة بهذا الشرط وقال محمد بن سلمة
رحمه الله لا يجوز لان الوكالة شرعت غير لازمة فلو جاز التوكيل بهذا الشرط لا يتمكن من اخراجه
عن الوكالة فيصير لازمة وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله انما اختلف نصير بن يحيى ومحمد
بن سلمة رحمهم الله في جواز التوكيل بهذا الشرط قال محمد بن سلمة رحمه الله تغيير هذا الكلام
اي كلما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي بهذه الوكالة ولو صرح بذلك كان باطلا لان الوكالة
شرعت على وجه يرد عليها العزل وهو قصد بهذا ان لا يرد العزل على الوكالة وتغيير
هذا الكلام عند نصير بن يحيى انه متى عزله عن هذه الوكالة يصير وكيلا بوكالة مستقبلة تعلق
لزومها ببطلان الوكالة الاولى ولو صرح بذلك كان جايزا ولا يكون مخالفا لحكم الشرع اذا ثبت
الاختلاف في هذه المسئلة بينهما فمن اراد تصحيح هذه الوكالة عند الكل ينبغي ان يقول كلما
اخرجتك عن هذه الوكالة فانت وكيلي بوكالة مستقبلة فيتجدد الوكالة مرة بعد اخرى وهذا
في غير الوقف اما في الوقف يمكنه ان يعزله ولا يتجدد الوكالة مرة بعد اخرى ثم في غير الوقف
اذا جازت الوكالة بهذا الشرط واراد اخراجه عن الوكالة اختلفوا في لفظ الوكالة قال بعضهم
يقول الموكل يقول رجعت عن قولي متى ما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فيصح رجوعه ثم
يقول بعد ذلك اخرجتك عن هذه الوكالة لان الوكالات المعلقة بطلت بالرجوع فاذا عزله
عن الوكالة المنجزة لا يصير وكيلا وانما يذكر رجعت عن الوكالات احترازا عن قول ابي يوسف
رحمه الله فان عنده العزل عن الوكالة المعلقة قبل وجود الشرط لا يصح وبه اخذ محمد بن سلمة رحمه الله

وقال محمد رحمه الله يصح العزل عن الوكالة المعلقة قبل وجود الشرط وبه اخذ نصير بن يحيى والفتوى
على قول محمد رحمه الله وقال بعضهم طريق الاخراج عن هذه الوكالة ان يقول عزلتك كلما وكلتك
وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله الاصح عندي ان يقول عزلتك عن هذه الوكالات
فينصرف ذلك الى المعلق والمنجز رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان لفلان بن فلان
الفلاني على هذا الف درهم وقد وكلني بالخصومة فيها وفي كل حق له وبقبضه واقام البينة
على ذلك جملة قال ابو حنيفة رحمه الله لا اقبل البينة على المال حتى يقيم البينة على الوكالة وان اقام
البينة على الوكالة والدين جملة يقضي بالوكالة ويعيد البينة على الدين وقال محمد رحمه الله
اذا اقام البينة على الكل جملة يقضي بالكل ولا يحتاج الى اعادة البينة على الدين وقول ابي
يوسف رحمه الله مضطرب ظاهر قوله انه يقبل البينة على الكل الا ان القاضي يقضي بالوكالة
اولا ثم يقضي بالمال ولا يحتاج الى اعادة البينة على المال ويراعي القاضي الترتيب في القضا لا في
البينة وهذا استحسان وعن ابي حنيفة رحمه الله انه قال آخذ في هذا بالقياس لظهور وجه القياس
فان البينة على المال لا تقبل الا من خصم وهو كما لو اشترى شيا فوجد به عيبا فاراد ان يرده
لا تقبل البينة على الشرا ما لم يثبت العيب في الحال ومحمد رحمه الله اخذ بالاستحسان لحاجة
الناس والفتوى على قوله وعلى هذا الخلاف الوصي اذا اقام البينة على الدين والوصاية
جملة والوارث اذا اقام البينة على النسب وموت المورث والدين عند ابي حنيفة رحمه الله
يشترط اثبات الخصومة اولا ثم تقبل على الحق رجل اشترى شيا فوجده معيبا او
وكل غيره بالرد وغاب فقال البايع ان الموكل رضي بالعيب فان الوكيل لا يكون خصما
حتى يحضر المشتري الوكيل بالطلاق بطلب المراة لا يجبر على الطلاق في قول نصير بن يحيى
وقال محمد بن سلمة يجبر رجل وكل رجلا بقبض دينه من فلان فاراد الوكيل اثبات
الوكالة بالبينة فشهد شاهدان ان الموكل وكله بقبض دينه من فلان قال ابو حنيفة
رحمه الله يصير وكيلا بالخصومة في قولهم وكذا لو شهدوا انه امره باخذ دينه منه لا يكون
وكيلا بالخصومة وكذا لو شهدوا ان صاحب الدين انابه مناب نفسه في الدين او جعله
نايب نفسه في قبض الدين ولو شهدوا ان الموكل قال له جعلتك جريا في قبض دين
من فلان او قال سلطتك على قبض دين من فلان او قال جعلتك وصيي في حياتي في
قبض ديني من فلان يصير وكيلا بالخصومة وقبض الدين في قول ابي حنيفة رحمه الله

رجل وكل رجلا باثبات السرقة ان كان الموكل يريد القطع كان باطلا وان كان يريد المال
فهو مقبول ويصير وكيلا وهو كما لو طلب المسروق منه ان يحلف السارق يقول له القاضي
يريد المال او القطع ان قال اريد المال حلفه وان قال اريد القطع لا يحلفه ولو وكل رجلا
باثبات القصاص في النفس او ما دون النفس او باثبات حد القذف جاز في قول ابي
حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول ابي يوسف رحمه الله وقول محمد رحمه الله مضطرب وان وكل
باستيفاء القصاص بالنفس وما دونها واستيفاء حد القذف ان كان الموكل حاضرا
عند استيفاء القصاص صح التوكيل وان كان غايبا لا يصح رجل وكل رجلا بطلب
حقوقه وقبضها والخصومة فيها لا يكون لهذا التوكيل ان يوكل لان الناس يتفاوتون
في الخصومة والموكل رضي براي الاول دون غيره فان خاصم الوكيل الثاني والوكيل
الاول حاضر جاز لان الاول اذا كان حاضرا يصير كان الاول خاصم بنفسه وهو كالوكيل
بالبيع اذا وكل غيره لا يجوز فان باع الوكيل الثاني والاول حاضر جاز رجل وكل رجلا
بالخصومة وقال له ما صنعت من شي فهو جايز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز توكيله
ويكون الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول لا وكيل الوكيل حتى لو مات الوكيل الاول او عزل
او جن او ارتد ولحق بدار الحرب لا ينعزل الوكيل الثاني ولو مات الموكل الاول
او جن او ارتد ولحق بدار الحرب ينعزل الوكيلان ولو عزل الوكيل الاول الوكيل
الثاني جاز عزله لان الموكل الاول رضي بصنيع الاول وعزل الاول الثاني من
صنيع الاول رجل وكل رجلا بتقاضي دينه او خصومة او بيع وقال ما صنعت من شي
فهو جايز كان للوكيل ان يوكل غيره ولو ان الوكيل وكل غيره وقال له ما صنعت من
شي فهو جايز لم يكن للوكيل الثاني ان يوكل غيره وروي ان له ان يوكل غيره رجل
وكل رجلا بقبض ديونه من فلان والخصومة فيها فاحضر الوكيل المديون فاقر المديون
بالوكالة وانكر الدين فاقام الوكيل البينة على الدين لا يقبل بينته لان البينة على الدين
لا يقبل الا من خصم وباقرار المديون لم يثبت الوكالة فلم يكن خصما الا يرى ان المديون
لو اقر بالوكالة فقال الوكيل انا اثبت الوكالة بالبينة مخافة ان يجحد الطالب وينكر
الوكالة قبلت بينته وان كانت البينة قايمة على المقر وكذلك الوصي اذا اقر المديون
بالوصاية وانكر الدين فاثبت الوصي الوصاية بالبينة قبلت بينته وكذا الرجل

اذا ادعى دينا على ميت واحضر وارثا فاقر الوارث بالدين فقال المدعي انا اثبت الدين بالبينة
واقام البينة قبلت بينة الوكيل بالتقاضي يكون وكيلا بالقبض في ظاهر الجواب القاضي اذا
وكل رجلا بقبض ديون الغايب لايكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة في قولهم رجل وكل رجلا
بقبض عين له في يد رجل لايكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة في قولهم حتى لو غاب الموكل
وجحد الذي في يده ملك الغايب لايكون للوكيل ان يثبت ذلك بالبينة رجل عليه لرجل دعوى
وخصومة فوكل المدعا عليه عند القاضي بطلب خصمه وكيلا في الخصومة والوكيل حاضر فقبل فلما
خرجا من عند القاضي قال المدعا عليه للمدعي اخرجت الاول من الوكالة ووكلت فلان بن فلان الفلاني
في الخصومة مع هذا الرجل وفلان ذلك غايب كان للطالب ان لا يقبل منه الوكالة لان وكالة الاول
تعلق بها حق الطالب ووكالة الغايب موهومة عسى يقبل وعسى لايقبل رجل وكل رجلا
في خصومة رجل ثم ان الموكل مع وكيله جاء الي القاضي مع رجل آخر وقال الموكل للقاضي قد كنت
وكلت هذا في خصومة فلان وان هذا الوكيل يريد السفر او انا اتهمه ان يقر على بشيء يلزمني
فاخرجته عن الوكالة ووكلت هذا الآخر في خصومته فان القاضي لايقبل ذلك بامره حتى يحضر
الخصم فيخرج الوكيل بحضرته وينصب القاضي من اعوانه حتى يطلب الخصم فان لم يجده ولم
يقدروا عليه حينئذ يخرج الاول عن الوكالة ويوكل الثاني ويستوثق منه المدعا عليه اذا وكل
رجلا بالخصومة على ان للوكيل ان يوكل من احب ثم ان المدعا عليه اشهد قوما بغير محضر
من المدعي انه حجر على الوكيل ان يوكل غيره جاز حجره عند محمد رحمه الله ولا يجوز عند ابي يوسف
رحمه الله والفتوى على قول محمد رحمه الله لانه لاحق للطالب في توكيل الوكيل غيره رجل قال
لغيره وكلتك في خصومة فلان في كل حق لي قبله يكون توكيلا بالخصومة في كل حق واجب
له يوم الخصومة ولو قال وكلتك بالخصومة في كل حق لي قبل اهل هذه البلدة او اهل قرية
كذا يكون توكيلا بالخصومة في كل حق له قبل اهل تلك البلدة او اهل تلك القرية يوم التوكيل
وما يحدث له بعده لكن استحسانا وكذا لو وكل رجلا بقبض غلاته يدخل فيه الواجب يوم التوكيل
وما يحدث له بعده استحسانا رجل وكل رجلا بقبض كل حق له والخصومة فيه جاز امره
فانه يدخل فيه الديون والودايع والعواري وكل حق يملكه الموكل سوى النفقة عبد في يد رجل
يقول انا عبد فلان ولدت في ملكه وقد وكلني بخصومتك في نفسي ليس للذي في يده العبد
ان يمنع العبد اذا كان للعبد بينة على الوكالة ولو قال العبد باعني فلان منك ولم يقبض الثمن

فوكلني بقبض الثمن كان للذي في يده ان يمنعه عن الخصومة لان هنا العبد مقر بملك
ذي اليد فكان لذي اليد ان يمنع العبد من صرف المنافع الى غيره وفي الوجه الاول العبد
منكر ملك ذي اليد فلا يكون لذي اليد ان يمنعه من الخصومة رجل وكل رجلا باقتضاء
ديونه وحبس الغرماء وكيلا مخاصما ومخاصما فحبس الوكيل غريما للموكل ثم اخرجه من
الحبس واخذ منه كفيلا بنفسه ثم مات الوكيل فاراد صاحب المال ان يأخذ الكفيل كان
له ان يطلب من القاضي حتى يامر الكفيل باحضار نفس المكفول لان الوكيل انما اخذ
منه الكفيل بوكالة صاحب المال فصار كان صاحب المال هو الذي كفله رجل وكل رجلا
بقبض كل حق له على الناس وعندهم ومعهم وفي ايديهم وبقبض ما يحدث له وبالمقاسمة بين
شركائه وبحبس من يرى حبسه وبالتخلية عنه اذا راى ذلك وكتب في ذلك كتابا وكتب
في آخره انه مخاصم ومخاصم ثم ان قوما يدعون قبل الموكل مالا والموكل غايب فاقر الوكيل
عند القاضي انه وكيله وانكر المال فاحضر الخصوم شهودهم على الموكل لايكون لهم ان
يحبسوا الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة امر باداء
المال ولا ضمان الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال من مال الموكل بامر
موكله ولا بالضمان عن الموكل لايكون الوكيل ظالما بالامتناع عن اداء المال فلا يحبس
رجل وكل رجلا بخصومة كل احد فاحضر الوكيل رجلا يدعي عليه مالا لموكله فاقر المدعا
عليه بوكالة المدعي فقال الوكيل انا اقيم البينة على الوكالة ليكون حجة لي على غيره فان
القاضي يقبل بينته ويجعله وكيلا مع المقر ومع غيره الوكيل بقبض الدين اذا قال
قبضت ودفعت الى الموكل كان القول قوله لانه امين يدعي ايصال الامانة الى صاحبها
فيقبل قوله ولو تنازعت بين الوكيل بالاستقراض وبين موكله فقال الوكيل قبضت
المال من المقرض ودفعت الى الموكل وانكر الموكل لا يقبل قول الوكيل لان الوكيل
يريد بهذا الزام المال على الموكل فلا يقبل قوله في ايجاب المال على الموكل رجل اكترى
جمالا الى بلخ وحمل الحمولات على الجمال وامر الجمال بتسليم الحمولات الى وكيله ببلخ وبقبض
الكراء منه فجاء الجمال بالحمولات الى وكيله ببلخ فقبل الوكيل الحمولات وادى بعض
الكراء وامتنع عن اداء الباقي قالوا ان كان لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو مقر
بالدين والامر يجبر على دفع الباقي من الكراء وان انكر الامر فللجمال ان يحلفه بالله ما تعلم

وقعت

ان صاحب الحوالات امره بالقبض وان لم يكن على الوكيل دين لا يجبر رجل قال لآخر ان فلانا
وكلني بقبض ماله عليك من الدين فقال المديون صدقت وامتنع عن الدفع ليس له ان يمتنع
بخلاف ما لو قال ان صاحب الوديعة وكلني بقبض ماله عندك من الوديعة وصدقه
فانه لا يجبر على الدفع والمسئلة معروفة رجل ادعى على رجل ان فلانا وكله بقبض دينه
عليه فانكر ودفع المال اليه على الانكار ثم اراد ان يسترد ليس له ذلك وفي المنتقى له ان
يسترده وكل رجلا بقبض وديعة له عند انسان وجعل له اجرا مسمى على ان يقبضها ويأتيه
بها جاز وان وكله بتقاضي دينه وجعل له على ذلك اجرا مسمى لم يجز الا ان يوقت لذلك
وقتا من الايام ونحوها لان قبض الوديعة والاتيان بها عمل معلوم لا يطول بخلاف الخصومة
والتقاضي لان ذلك يقصر ويطول فان وقت لذلك وقتا جاز والا فلا رجل قال لغيره
ادفع هذا الثوب الى فلان واعتق عبدي هذا ودبر عبدي هذا وكاتب عبدي هذا وطلق
امرأتي هذه فقبل الوكيل وغاب الموكل فجاء هؤلاء وطلبوا منه الطلاق والعتاق وما
اشبه ذلك لا يجبر الوكيل على شيء من الاشياء الا دفع الثوب فان الثوب يحتمل ان يكون ملك
فلان فيؤمر بالدفع اليه واختلف المشايخ في التوكيل بالطلاق بطلب المرأة وقد ذكرنا
اختيار شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لا حق للمرأة في طلب الطلاق والتوكيل به
وهو والعتاق والتدبير سواء رجل له على رجل دراهم فقال لغيره خذ ذلك مالي من
الدين الذي لي على فلان فاخذ المأمور مكان الدراهم الدنانير لم يجز لان الزكوة انما
تؤخذ من العين لا من الدين فكان المأمور بالقبض نائبا محضا في القبض فلا يملك المبادلة
بغير امر الآمر لو قال صاحب الدين وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فاقبضها
منه فقبض منه مكانها دنانير جاز لان صاحب الدين لو وهب الدين من الاجنبي وسلطه
على القبض جاز فكان له حق التصرف والاستبدال المديون اذا بعث بالدين على
يد وكيله فجاء به الوكيل الى الطالب واخبره فرضي به الطالب وقال للوكيل اشتر لي به
شيئا فذهب واشترى الوكيل ببعضه شيئا وطرح منه الباقي اختلف المشايخ فيه
قال بعضهم يهلك من مال المديون وقال بعضهم من مال صاحب الدين قال رضي الله عنه
وهو ظاهر اذا جاء به الوكيل وخلى بين المال وبين الطالب لان الطالب صار قابضا
بالتخلية فاذا امره ان يشتري له به شيئا صح امره وان كان ذلك قبل التخلية فكذلك لان الطالب

لما امره بان يشتري له صار قابضا رضي بان يكون يد الوكيل يد نفسه رجل عليه دين لرجل
ثم ان صاحب الدين دفع مالا الى رجل ووكله بدفع المال الى الطالب ثم ان الطالب وهب
الدين من المديون ثم دفع الوكيل المال الى الطالب قالوا ان كان الوكيل علم ان الطالب
وهب الدين من المطلوب يضمن بالدفع وان لم يعلم بذلك لا يضمن ومن جنس هذه المسئلة
مسائل يفرق بين العلم وعدم العلم منها رجل دفع مالا الى رجل ليقضي ما للغائب
على الدافع ثم ان صاحب الدين ارتد عن الاسلام والعياذ بالله فقضاه الوكيل في ردته
ثم مات الطالب على ردته على قول ابي حنيفة رحمه الله ان علم الوكيل بطريق الفقه
ان الدفع الى الطالب بعد ردته لا يجوز كان الوكيل ضامنا لما دفع وان لم يعلم الوكيل
ذلك من طريق الفقه لا يضمن وعن محمد رحمه الله في النوادر رجل قال لمديونه ادفع مالي
عليك الى فلان قضاء عن حقه الذي له علي ثم ان الآمر قضى دينه ولم يعلم به المأمور
فدفع المأمور ما امره لم يضمن علم المأمور بذلك ام لم يعلم وعن ابي يوسف رحمه الله
ان لم يعلم المأمور بقضاء الآمر جاز دفعه عن الآمر وان علم لا يجوز ومنها متفاوضان
اذن كل واحد منهما صاحبه باداء الزكوة فادى احدهما عن نفسه وعن صاحبه
ثم ادى الثاني عن نفسه وعن صاحبه ضمن الثاني ما ادى عن صاحبه علم الثاني
باداء الاول عنه وعن صاحبه او لم يعلم في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه
اذا لم يعلم لا يضمن ومنها ما ذكر هنا ان المأمور بقضاء الدين اذا اقضى الآمر بنفسه
ثم قضى المأمور فانه لا يضمن اذا لم يعلم بقضاء الموكل قالوا هذا قول ابي يوسف رحمه الله
ومحمد رحمه الله اما على قول ابي حنيفة رحمه الله يضمن بكل حال كما في مسئلة المتفاوضين
رجل وكل رجلا بشراء شيء بعينه سماه ودفع المال اليه وامره ان يوكل غيره بذلك ثم
مات رب المال فاشترى الوكيل الثاني ذلك كان الوكيل الثاني مشتريا لنفسه لا لرب
المال ولا للوكيل الاول علم به او لم يعلم ونظاير هذه المسئلة كثيرة بعضها في الزكوة
وبعضها في الوكالة رجل وكل رجلا بالخصومة بطلب خصمه ثم جن الموكل او مات
بطلت الوكالة والراهن اذا سلط العدل على البيع ثم جن الراهن ذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله انه لا ينعزل العدل الموكل اذا جن ذكر في بعض الروايات
انه اذا جن ساعة في القياس يبطل الوكالة ولا تبطل استحسانا وفي بعض الروايات

ذكر القياس والاستحسان في الجنون المتطاول في القياس لا يبطل الوكالة وفي الاستحسان
تبطل وهو الصحيح واختلفوا في حد المتطاول كان محمد رحمه الله اولا قدر المتطاول بشهر ثم رجع
وقدره بسنة وابو يوسف رحمه الله اولا قدره باكثر من يوم وليلة ثم رجع وقدره باكثر
السنة رجل وكل رجلا بالخصومة في دين وفي قبضه فاقام الغريم بينة ان الموكل قد
ابراه عن الدين او انه اوفاه دينه قبلت بينته على الوكيل في قول ابي حنيفة رحمه الله
ولا تقبل في قول صاحبيه ولا يصح صلح الوكيل بالخصومة ولا هبته ولا بيعه مريض
قرب موته دفع الى رجل دراهم وقال له اذهب بهذه الدراهم وادفعها الى اخي وابني
ثم مات المريض فاراد الوكيل ان يدفع الدراهم اليهما وقد ظهر على الميت دين واراد
الورثة اخذ المال منه ذكر في فتاوى سمرقند ان الدافع ان كان قال له ادفعها الى اخي
وابني ولم يذكر غيره ذلك لا يحل للوكيل ان يدفع المال الى الورثة لان الوكالة بطلت
بالموت بقي المال امانة في يده وهو كالمودع والمودع اذا دفع المال الى الورثة بغير
امر القاضي والتركة مستغرقة بالدين كان ضامنا قال رضي الله عنه وهذا الجواب
صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما اذا لم يكن كذلك يكون له اخذ
الودايع وقضاء دين الميت من ذلك رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وامره ان يتصدق
بها فانفقها الوكيل ثم تصدق عن الآمر بعشرة من ماله لا يجوز ويكون ضامنا للعشرة
ولو كانت الدراهم قائمة فامسكها الوكيل وتصدق من عنده بعشرة جاز استحسانا
ويكون العشرة له بعشرته ولو دفع الرجل دينارا الى رجل وامره ان يبيعه فباع المامور
دينارا من عند نفسه وامسك دينار الآمر لنفسه قال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز ولو دفع
الى رجل دينارا ليشتري له به ثوبا فاشترى بدينار من عند نفسه جاز شراؤه للآمر
ويكون الدينار له وكذا لو دفع الى رجل دينارا ليقضي عنه غريمه فقضاه من مال نفسه
وامسك الدينار لنفسه جاز رجل دفع مالا الى رجل وامره ان يتصدق بذلك المال
فتصدق الوكيل على ابن كبير له جاز في قولهم وليس هذا كالوكيل بالبيع اذا باع ممن لا
تقبل شهادته له لان ثمة الوكيل متهم في البيع من ولده ولا تهمة في الصدقة بدليل انه لو
دفع ماله الى رجل وقال ضعه حيث شئت كان له ان يضعه في نفسه رجل امر وكيله
بان يتصدق على فلان بكذا قفيزا من الحنطة التي في يد الوكيل وامر فلان ذلك الوكيل

ببيع الحنطة فباعها يتوقف البيع على اجازة الموكل ولا يصح توكيل فلان اياه بالبيع بخلاف ما اذا وهب
ماله من رجل وسلطه على القبض لان الصدقة لا تملك قبل القبض وبخلاف ما اذا دفع ماله الى رجل وامره
ان يهب من فلان لان الصدقة تمليك من الله تعالى والفقير نايب عنه في القبض فلا يملكها المتصدق
عليه قبل القبض فلا يصح توكيله وفي مسئلة الهبة لما وجب له الدين وسلطه على القبض ثبت له
ولاية التصرف فيملك الاستبدال قال رجلان بينهما مال فاراد احدهما ان يسافر فقال الذي
يريد السفر لشريكه ان اردت القسمة فوكل وكيلا يقاسمك المتاع فغاب فاراد الحاضر ان يوكل
وكيلا يقاسمه ذكر في النوادر عن شداد رحمه الله انه لا يجوز وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله روايتين
في مسئلة وقال رجل وكل رجلا ببيع عبده واجاز له ان يوكل غيره بذلك فوكل هذا الوكيل
بذلك رجلا ثم ان الوكيل الاول اشترى ذلك العبد من الوكيل الثاني جاز شراؤه لان
الوكيل الثاني صار وكيلا لمولى العبد وعلى قياس هذه الرواية اذا وكل الشريك الحاضر
وكيلا بالقسمة كان هذا الوكيل وكيلا للشريك الغايب فوجب ان يجوز وذكر هذه المسئلة
في موضع آخر فقال لو ان رجلا قال لآخر وكل فلانا ان يشتري لي منك ما بدا لك كان جايزا ولو قال
وكل من شئت ان يشتري لي منك ما بدا لك لم يجز لانه لما سمى فلانا فقد جعل الوكيل رسولا
في توكيل فلان فكان الوكيل وكيلا للآمر وعلى تلك الرواية اذا قال له الشريك الغايب وكل
فلانا يقاسمك المتاع جاز ولو قال له وكل من شئت ان يقاسمك لا يجوز كما قال شداد امراة
مستورة في دار زوجها بها علة لا يمكنها الخروج من دار زوجها ادعى عليها رجل دعوى من غير
شاهدين ليس لهذا المدعي ان يخاصم نفسها وليس للزوج ان يمنعه من الخصومة مع وكيل المراة
او معها رجل اراد ان يوكل رجلا في ماله فقال الوكيل انا لو دخلت فيها لا اسلم من ان اتناول
من مالك شيئا اما ماكولا واما غير ماكول فقال الموكل انت في حل من تناولك من مالي
من درهم الى مائة فدخل فيها قال ابو القاسم رحمه الله له ان يتناول من الماكولات والمشروبات
والدراهم مما لا بد منه فاما ان يتخذ من ماله مائة درهم او خمسين درهما جملة ليس له ذلك
رجل قال لوكيله ردة على الوكالة فقال قد رددته قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
يخرج من الوكالة رجل وكل رجلا يتقاضى دينه قالوا بان الوكيل بالتقاضي يملك القبض
وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الاعتماد في ذلك على العرف ان كان التوكيل
في بلد كان عرف التجار فيها ان المتقاضي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضي توكيلا

بالقبض والا فلا قال رضي الله عنه وينبغي ان ينظر الى المتقاضي ان كان المتقاضي امينا يؤتمن
عليه في ذلك المال كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض وكذا لو بعث متقاضيا من بلد
الى بلد كان له ان يقبض وان كان الوكيل بالتقاضي من اعوان القاضي او من اعوان
السلطان او من تلميذ الذي لا يؤتمن عليه لا يكون وكيلا بالقبض وينظر الى المال ايضا
ان كان المال خطيرا لا يؤتمن في مثله على الوكيل بالتقاضي لا يكون للوكيل ان يقبض

فصل في التوكيل بالبيع والشرا رجل وكل رجلا بشرا شي بغير عينه
ودفع اليه الثمن فاشترى الوكيل فهو على وجوه ان كان وكيلا في الشرا بمائة درهم فاشترى
بمائة درهم ولم يضف الى دراهم الآمر ولا الى غيرها كان البيان اليه ان قال نويت بالدراهم
الدراهم التي دفعها الآمر الي صدق الوكيل ويلزم الشرا للآمر وان قال نويت غيرها
لزم الوكيل اذا قال الوكيل نويت الشرا لنفسي وان قال نويت الشرا للآمر كان
الشرا للآمر وان كان الوكيل اضاف الشرا الى دراهم الآمر يكون الشرا للآمر نقد منها الوكيل
او من غيرها فلا يصدق الوكيل انه اشتراه لنفسه الا اذا صدقه الموكل وان كان الوكيل
اضاف الشرا الى دراهم نفسه كان الشرا له ولا يصدق انه اشتراه للموكل نقد تلك الدراهم او
غيرها الا اذا صدقه الموكل وهذا كله اذا تنازعا فقال الموكل اشتريت لي او على العكس
وقال الوكيل اشتريت لنفسي او على العكس وان تصادقا على انه لم يحضره النية قال ابو
يوسف رحمه الله يحكم النقد ان نقد الثمن من مال الآمر كان الشرا للآمر سواء اضاف
العقد الى مال نفسه او الى مال الآمر وقال محمد رحمه الله الشرا يكون للوكيل رجل
وكل رجلا بشرا شي بعينه فاشتراه الوكيل لنفسه لا يصح ولو وكل الوكيل غيره بشرا ذلك
الشي له فاشتراه فهو للوكيل الاول وهذا بخلاف الوكيل بنكاح امراة بعينها اذا تزوجها
لنفسه يصح رجل قال لرجلين وكلت احدكما ببيع هذا العبد فايهما باع العبد جاز وكذا
لو قال لرجل بع هذا العبد او هذا العبد فباع احد العبدين جاز بيعه الوكيل بالبيع
اذا وكل غيره بقبض الثمن من المشتري صح توكيله الوكيل بالبيع اذا باع ثم اشتراه من
المشتري بيعا جديدا ثم استحق المبيع ذكر في الشفعة ان الوكيل يرجع على المشتري ثم
المشتري على الوكيل ثم الوكيل على الموكل وذكر في الجامع رجل اشترى من رجل جارية
وقبضها ثم باعها من غيره وقبضها الثاني ثم ان المشتري الاول اشتراها من الثاني

وقبضها ثم وجد بها عيبا كان عند البايع الاول فان المشتري الاول لا يرد على البايع الاول ولا
على المشتري الثاني وذكر في المنتقى رجل اشترى لنفسه عبدا من ولده الصغير ثم وجد به عيبا
فاراد ان يرد على ولده الصغير ليس له ذلك ولكن القاضي ينصب خصما عن الصغير حتى يرد
الاب على الخصم ثم الاب يرد للصغير على بايع الصغير الوكيل بالبيع اذا لم يقل له الموكل ما صنعت
من شي فهو جايز لا يملك التوكيل فان وكل غيره وباع الوكيل الثاني بحضرة الاول جاز وحقوق العقد
ترجع الى الوكيل الاول عند البعض وذكر في الاصل ان الحقوق ترجع الى الوكيل الثاني وهو الصحيح
رجل امر رجلا ان يوكل انسانا بشرا شي ففعل المامور ذلك واشترى الوكيل فان الوكيل
لا يرجع على الآمر بالتوكيل لكن الوكيل يرجع على المامور ثم المامور يرجع على الآمر الوكيل بالبيع
اذا باع وامتنع عن استيفاء الثمن والقاضي لا يجبر على ذلك ولكن يقال له وكل الموكل باستيفاء الثمن
فان كان الوكيل بالبيع وكيلا باجر كالبياع والسمسار ونحوهما يجبر على الاستيفاء وكذا المضارب
اذا باع مال المضاربة وفي المال ربح يجبر على التقاضي واستيفاء الثمن وان لم يكن في المال ربح يقال له
وكل رب المال باستيفاء الثمن الوكيل بالبيع اذا اخذ بالثمن رهنا او كفيلا جاز حتى لو هلك الرهن
في يده يصير مستوفيا للثمن ولا يصير ضامنا وكذا ان يحتال بالثمن ايضا عند الكل لان كان الموكل
قال له ما صنعت من شي فهو جايز ولئن لم يكن الموكل قال له ذلك جاز في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله ويضمن الآمر وكذا لو ابرا المشتري عن الثمن او وهبه له صح ويكون ضامنا وكذا اذا
حط بعض الثمن بعد العقد بعيب او غير عيب ولم يذكر التاجيل في الاصل قيل بانه يجوز في
قول ابي يوسف رحمه الله ايضا كما لو باع بثمن موجل وقيل بانه لا يجوز لان من اصل ابي يوسف
رحمه الله ان كل تصرف يصير به الوكيل ضامنا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينفذ في قول ابي
يوسف واجمعوا على انه لو قبض الثمن ثم وهبه منه لا يصح اما اذا ابراه قبل القبض او حط او وهب
لم يصح في قول ابي يوسف واجمعوا على ان الموكل لو وهب الثمن من المشتري او ابراه صح هبته وابراوه
لان ملك الثمن له حتى لو قبض الموكل الثمن من المشتري صح قبضه استحسانا ولو صالح الوكيل من
الثمن على متاع او اخذ مكان الدراهم الدنانير جاز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو اقال الوكيل
البيع صحت اقالته عندهما ويكون ضامنا للثمن وعلى قول ابي يوسف بالاقالة يصير الوكيل مشتريا
لنفسه والوكيل بالسلم يملك الاقالة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا يملك في قول ابي يوسف رحمه الله
والوكيل بالشرا لا يملك الاقالة واما الوكيل بالاجارة اذا نقض الاجارة مع المستاجر قبل استيفاء

المنفعة جازت مناقضته سواء كان الاجر دينا او عينا الا ان يكون الوكيل قبض الاجر فحينئذ
لا يجوز مناقضته لان المقبوض صار ملكا للموكل وثبت عليه يد الموكل بيد الوكيل فاما
قبل القبض ان كان الاجر عينا لم يصر ملكا للموكل بنفس العقد وعند اشتراط التعجيل
لم يثبت عليه يد الموكل وبعد استيفاء المنفعة لا يبقى المعقود عليه فلا يتصور المناقضة
والوكيل بالاجارة اذا ابرا المستاجر عن الاجر او وهبه منه او ابراه عن البعض او وهب
له البعض والاجر دين جاز اجماعا وان ابراه عن الكل او وهب الكل لن كان الاجر دينا
لا يصح في قول ابي يوسف الاخر وفي قوله الاول وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يصح اعتبارا
لفعل الوكيل بفعل الموكل ولا يبطل الاجارة وان كان الاجر عينا لا يصح حتى يقبل المستاجر
واذا قبل بطلت الاجارة لان الاجر بمنزلة المبيع والمشترى اذا وهب المبيع من البايع
قبل القبض لا يصح ما لم يقبل البايع واذا قبل بطل البيع الوكيل بالبيع اذا كان عليه
للمشترى دين على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يصير الثمن قصاصا بما على الوكيل ويضمن
الوكيل لموكله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يصير قصاصا ولو ان هذا الوكيل لم يسلم
ما باع حتى هلك المبيع في يده بطلت المقاصة ولا ضمان على الوكيل لموكله لان المبيع لما هلك
قبل التسليم انفسخ البيع من الاصل وصار كان لم يكن ولو كان للمشترى دين على الموكل
بالبيع قالوا بان الثمن يصير قصاصا بما على الموكل عند الكل لان الموكل يملك اسقاط الثمن
بالهبة والابراء عند الكل انما الخلاف في اسقاط الوكيل ولو اقال المشترى مع الموكل صحت
الاقالة استحسانا وكذا البايع اذا قال مع الموكل بالشرا وذكر الخصاف رحمه الله رجل له على
رجل دين يماطله ولا يقضي دينه فله في ذلك حيلتان احديهما ان يتوكل صاحب الدين عن
غيره في شراء شيء من مديونه فاذا اشترى الوكيل يصير الثمن قصاصا بما كان للوكيل
على مديونه وهو البايع ثم الوكيل ياخذ الثمن من موكله كما لو نقد الثمن من مال نفسه والثانية
ان يوكل صاحب الدين رجلا ليشتري له شيئا من مديونه فاذا اشترى يصير الثمن قصاصا
بما للموكل على البايع الموكل بالشرا اذا ابرا البايع عن العيب صح ابراؤه والوكيل بالشرا
يملك ابراء البايع عن العيب عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله واختلفوا في قول ابي يوسف رحمه الله
الوكيل بالشراء اذا لم يكن اخذ الثمن من الموكل يطالب بتسليم الثمن من مال نفسه والوكيل
بالبيع لا يطالب باداء الثمن من مال نفسه الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا يقبل شهادته له باقل

من قيمته لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله وباكثر من قيمته جاز وان باع بمثل القيمة فيه روايتان
عن ابي حنيفة رحمه الله والظاهر انه لا يجوز وقال صاحباه يجوز بمثل القيمة وباكثر والمضارب
اذا باع او اشترى ممن لا يقبل شهادته له بالقرابة او بالزوجية بغبن يسير لا يجوز في
قول ابي حنيفة رحمه الله كما لا يجوز بيع الوكيل بالبيع المطلق اذا باع باي ثمن كان
او باجل اختلفت الروايات فيه في الاجل والصحيح ان على قوله يجوز على كل حال طالت المدة او
قصرت وقال صاحباه ان باع باجل متعارف في تلك السلعة يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله
ان كان البيع للتجارة فباع الى اجل يباع تلك السلعة بذلك الثمن الى ذلك الاجل جاز وان
كان التوكيل بالبيع للحاجة الى النفقة او قضاء الدين ليس له ان يبيع بالنسية وعليه
الفتوى واذا دفعت المراة غزلا الى رجل ليبيعه قالوا هو على النقد والوكيل بالاجارة
ان يواجر بالنقد وبالنسية والمكيل والموزون اذا كان معلوما موصوفا وبالمعين من الحيوانات
والموصوف من الثياب وهذا على قول ابي حنيفة رحمه الله ظاهر وكذا على قول صاحبيه لان
التوكيل بالبيع انما تقيد بالاثمان لمكان العرف ولا عرف في الاجارة فان الارض قد تدفع
مزارعة وهي اجارة بشيء من الخارج الى اجل رجل وكل رجلا بان يبيع له دنانير بدراهم
فباع بما لا يتغابن فيه الناس قالوا لا يجوز اجماعا رجل وكل رجلا ببيع مال ولده الصغير
ثم مات الصغير وورثه الاب بطلت الوكالة عندنا خلافا لزفر رحمه الله وكذا لو لم يمت
الصغير ومات الاب الوكيل بالبيع اذا باع ووكل غيره بقبض الثمن فقبض وهلك الثمن
عند القابض قال ابو حنيفة رحمه الله الضمان على الوكيل بالبيع لا على القابض فعنده القابض
بمنزلة مودع المودع الوكيل بالبيع اذا باع من رجلين وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه
بالثمن ثم ان الوكيل بالبيع ابرا احدهما ضمن الوكيل كل المال للآمر ثم يرجع الوكيل على
الآخر بخمسمائة رجل وكل رجلا بان يشتري له ثوبا سماه فاشترى الوكيل وغاب وامر
رجلا اجنبيا بقبض الثوب من البايع فقبض الاجنبي وهلك الثوب عنده قال محمد رحمه الله
ضمن الوكيل لانه اودعه عند القابض رجل امر رجلا ببيع عبد له بالف درهم فباع نصفه
بالف درهم ثم باع النصف الاخر بمائة دينار جاز بيع النصف الاول ولا يجوز بيع النصف
الثاني ولو باع كله بالف درهم ومائة دينار جاز البيع في الكل رجل دفع الى رجل مائة درهم
امره ان يشتري له بها ثوبا وسمى جنس الثوب وصفته فانفق المدفوع اليه المائة

واشترى له ثوبا بمائة من عنده روى هشام عن محمد عن ابي يوسف رحمهم الله انه يجوز وان ضاع
الثوب في يده يهلك من مال الآمر كذا ذكره في المنتقى وهو خلاف ظاهر الرواية رجل امر رجلا ان
يشتري له جارية بالف درهم فاشتراها بمائة دينار قيمتها الف درهم او امره ان يشتري له
جارية بمائة دينار فاشتراها بدراهم قيمتها مائة دينار ذكر في المنتقى انه يجوز قال وهذا قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله الوكيل بالبيع اذا باع وكفل بالثمن عن المشتري لا يصح كفالته والوكيل
بقبض الثمن من المشتري اذا كفل بالثمن عن المشتري جازت كفالته وكذلك الوكيل
بقبض الثمن عن المشتري اذا ابرأ المشتري عن الثمن لا يصح ابراؤه الوكيل بالبيع اذا باع
فنهاه الآمر عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن لا يصح نهيه فان سلم الوكيل قبل قبض الثمن
وتوى الثمن على المشتري لا ضمان على الوكيل في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو وكله
بالبيع ثم نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن فباعه قبل قبض الثمن وسلم المبيع كان البيع
باطلا حتى يسترد المبيع من المشتري ثم يبيع وكذا لو امره بالبيع بنقد فباعه بنسيئة لا يجوز
ولو وكل ببيع العبد ولم يدفع اليه العبد لم يكن للوكيل ان ياخذ قبل نقد الثمن ويسلمه الى
المشتري ولو وكل ببيع العبد ولم يدفع اليه العبد فباعه الوكيل الى اجل شهر جاز ويؤمر
صاحب العبد بتسليم العبد ولو وكل ببيع العبد ودفع اليه العبد فباعه الوكيل ولم
يسلم حتى اخذ الموكل من بيته ونهى الوكيل عن التسليم قبل نقد الثمن صح نهيه ولا يكون
للوكيل ان ياخذ العبد من بيت الآمر ويدفعه الى المشتري قبل نقد الثمن وكذلك
رجل في يده عبد وديعة امره صاحب الوديعة ببيع العبد فباع ولم يسلم حتى اخذ الآمر
من بيت المامور كان له ان يمنع العبد حتى يقبض الثمن رجل وكل رجلا ببيع عبد له و
لم يدفع العبد اليه فباعه الوكيل واخذ العبد من بيت الآمر ليسلمه الى المشتري
فهلك العبد في يد الوكيل ينتقض البيع ولا ضمان على الوكيل وان لم يمت العبد وسلمه
الى المشتري قبل قبض الثمن كان للآمر ان ياخذ من المشتري حتى يقبض الثمن
فان لم ياخذ حتى مات العبد عند المشتري فلا ضمان للآمر على احد لا على الوكيل ولا على
المشتري يريد به ضمان القيمة لكن الوكيل ياخذ الثمن من المشتري ويدفع الى الآمر
الوكيل بالبيع اذا باع فنهاه الآمر عن قبض الثمن الا بحضرة الشهود او الا بحضرة فلان او نهاه
عن قبض الثمن لا يصح نهيه وله ان يقبض الثمن بغير شهود وبغير محضر فلان وكذا لو مات

الموكل وجب بعد البيع بقي للوكيل حق قبض الثمن ولو وكله بالبيع ونهاه عن البيع الا بشهود
او الا بمحضر فلان لا يملك البيع بغير حضرة الشهود وبغير محضر فلان ولو قال وكلتك ببيع هذا
العبد بشرط ان لا يقبض الثمن كان النهي باطلا وله ان يقبض الثمن ولو قال لغيره بع عبدي
هذا واشهد فباع ولم يشهد كان جائزا ولو قال لا تبع الا بشهود فباع بغير شهود لم يجز
وكذا لو قال وكلتك ببيع هذا العبد على ان لا تشهد فباع ولم يشهد لا يجوز وكذا لو قال بع بشهود
ولو وكله بان يبيع برهن ثقة فباع بغير رهن لا يجوز الا ان يبيع برهن يساويه ولو قال بعه
برهن فباع برهن قليل القيمة جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه لا يجوز الا
بنقصان يتغابن فيه الناس ولو قال بعه من فلان بكفيل ثقة فباع بغير كفيل لم يجز وكذا
لو قال بعه وخذ كفيلا او قال بعه وخذ رهنا لا يجوز الا كذلك ولو قال الوكيل لم يامرني
بذلك كان القول قول الآمر لان الاذن مستفاد من جهته ولو وكله ان يبيعه من رجل
سماه فباعه منه ومن آخر جاز النصف الذي باعه بذلك الرجل في قول ابي حنيفة رحمه الله
ولا يجوز في قول صاحبيه رحمهما الله القاضي اذا امر امينه ببيع العبد الماذون المديون بطلب
الغرماء ان قال القاضي جعلتك امينا في بيع هذا العبد فباعه لم يكن العهدة على الامين حتى
لو وجد المشتري به عيبا لا يرده عليه لكن المشتري يطلب من القاضي ان ينصب امينا
ليرده عليه اما الاول واما غيره وان قال القاضي لامينه بع هذا العبد ولم يزده عليه اختلف
المشايخ فيه والصحيح انه لا يلحق العهدة على الامين ولو باع القاضي او امينه العبد باذن الغرماء
واخذ الثمن فضاع عنده ثم استحق العبد رجع المشتري على الغرماء ووصي الميت اذا باع
العبد لغرماء الميت بامر القاضي ثم استحق العبد او هلك قبل التسليم وضاع الثمن عند الوصي
رجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي على الغرماء ولو باع امين القاضي لاجل الوارث الصغير
وقبض الثمن فضاع عنده وهلك العبد قبل التسليم او استحق لا يرجع المشتري على الامين وانما
يرجع على الوارث ان كان الوارث اهلا وان لم يكن اهلا نصب القاضي عنه خصما فيقضي دين
المشتري ولو باع الاب مال ولده الصغير فبلغ الصغير كانت العهدة على الاب فيما باع رجل
وكل رجلا ببيع عبده وقال له اعمل فيه برايك او قال ما صنعت من شيء فهو جائز فمرض الوكيل
واوصى الى رجل بذلك جاز وكذا المراة اذا وكلت رجلا ليزوجها فمرض الوكيل واوصى الى رجل
بذلك كان للثاني ان يزوجها الوكيل بالشرا اذا قال له الموكل ما صنعت من شيء فهو جائز

فاشترى هذا الوكيل شيئاً كان له ان يبيع ما اشترى وهو بمنزلة المضارب رجل وكل رجلا
غايبا في شيء فبلغ الغايب ذلك فرد الوكالة ولم يعلم به الموكل ثم قبل الوكيل الوكالة قالوا يصح
قبوله رجل وكل رجلا بان يشتري له جارية بالف درهم فاشترى ثم ان البايع وهب كل
الالف للوكيل صحت الهبة وكان للوكيل ان يرجع بالالف على الموكل كما لو ادى الوكيل الثمن
من مال نفسه كان له ان يرجع ولو وهب البايع للوكيل خمسماية لا يرجع الوكيل على الموكل
بشيء لانه حط وفي الحط لا يرجع ولو وهب البايع منه خمسماية ثم وهب منه الخمس المائة
الباقية لا يرجع الوكيل على الموكل بالخمس المائة الاولى ويرجع بالخمسماية الثانية لانه هبة
ولو وهب منه تسعماية ثم وهب منه المائة الباقية فانه لا يرجع على الموكل الا بمائة وهذا
كله قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الوكيل بشرا جارية بالف اذا اشترى ونقد الثمن
من مال نفسه وقبض الجارية ثم نقد له الموكل خمسماية وطلب منه الجارية فمنعها فهلكت
عند الوكيل قالوا يسلم للوكيل الخمس المائة المقبوضة وبطلت الخمس المائة الباقية
وان كان الموكل طلب منه الجارية قبل ان ينقد له شيئاً فمنع الوكيل ثم نقد الموكل خمسماية
فهلكت الجارية كان على الوكيل ان يرد الخمس المائة المقبوضة على الموكل ويبطل الباقي
رجل وكل رجلا ببيع عبد هذا بالف درهم وقيمته الف فازدادت قيمته بحكم السعر الى
الفي درهم قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا يكون للوكيل ان يبيعه بالف رجل وكل رجلا
بشرا جارية بالف فقال له ما صنعت من امري فهو جايز فوكل الوكيل رجلا آخر بهذا الشرا
ثم عزل الموكل الوكيل الاول فاشترى الوكيل الثاني الجارية قال محمد رحمه الله يجوز شراؤه
على الموكل الاول علم الثاني بذلك اولم يعلم كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل الاول او لم يدفع
وكذا لو مات الوكيل الاول واشترى الثاني صح شراؤه على الموكل الاول ولو ان الموكل اخرج
الثاني من الوكالة صح اخراجه كان الوكيل الاول حياً او ميتاً ولو ان الوكيل الاول بعد ما
اخرج الموكل الوكيل الثاني عن الوكالة اشترى جارية جاز شراؤه للموكل فان اشترى
الثاني بعد ذلك لزمه دون الموكل الاول علم بشرا الاول او لم يعلم دفع اليه الدراهم ام لا كمن
قال لاثنين يشتري لي احدكما جارية بالف درهم فاشترى احدهما ثم اشترى الآخر لزم ما
اشترى الثاني لنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية للآمر على حدة ووقع شراؤهما
في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل خمسة وكلوا رجلا ليشتري لهم حمارا فاشترى

الوكيل م

لهم ثم قبض من كل واحد منهم حصته من الثمن فضاعت حصة احدهم قبل ان يدفع الى البايع قال
نصير رحمه الله يضمن الوكيل ولا يرجع به على احد قال الفقيه ابو الليث رحمه الله انما قال ذلك لانه
لما قبض منهم الثمن بعد الشرا صار مستوفيا ما وجب له عليهم بعقد الشرا فيكون المستوفى مضمونا
عليه رجل وكل رجلا ليشتري له من فلان عبده فجاء الوكيل الى صاحب العبد واخبره بذلك
فقال صاحب العبد بعت هذا العبد من فلان بن فلان يعني الآمر بكذا فقال الوكيل قبلت
قال ابو القاسم رحمه الله يكون الوكيل مشتريا لنفسه لان الموكل امره بعقد كانت العهدة فيه
على الوكيل فاذا قال صاحب العبد بعت هذا العبد من فلان بن فلان فقد باشر بيعا كانت
العهدة فيه على الموكل فلما قال الوكيل قبلت صار المشتري هو الوكيل فيصير الوكيل مخالفا
للموكل قال رضي الله عنه وفيما قال ابو القاسم رحمه الله نظر ينبغي ان لا يصير الوكيل مشتريا
لنفسه بل يلزم الآمر او يتوقف على اجازته لان الوكيل لما صار مخالفا صار كان صاحب
العبد قال ابتداء بعت عبدي من فلان بن فلان بكذا فاذا قال الوكيل قبلت يتوقف

قف

على الموكل ولا يصير الوكيل مشتريا لنفسه رجل قال لآخر اشتر لي جارية بالف
درهم او قال اشتر جارية بالف درهم من مالي او قال اشتر جارية بهذه الالف واضاف
الى مال نفسه يكون توكيلا حتى لو اشترى المامور يكون مشتريا للآمر ولو قال اشتر
جارية بالف درهم او قال اشتر هذه الجارية بالف لا يكون توكيلا ويكون المامور مشتريا
لنفسه رجل دفع الى رجل الف درهم وامره ان يشتري له بها عبدا فوضع الوكيل الدراهم
في منزله وخرج الى السوق واشترى له عبدا بالف درهم وجاء بالعبد الى منزله واراد ان
ياخذ الدراهم ليدفعها الى البايع فاذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله فجاء البايع
وطلب منه الثمن وجاء الموكل يطلب منه العبد كيف يفعل قالوا ياخذ الوكيل من
الموكل الف درهم ويدفعها الى البايع والعبد والدراهم هلكا في يده على الامانة قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله هذا اذا علم بشهادة الشهود انه اشترى العبد وهلك في يده اما اذا
لم يعلم ذلك الا بقوله فانه يصدق في نفي الضمان عن نفسه ولا يصدق في ايجاب الضمان
على الآمر رجل وكل رجلا ان يبيع له هذا الثوب بعشرة دراهم فوكل الوكيل بذلك
غيره فباعه الثاني بحضرة الاول روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز هذا البيع كان الوكيل
الاول حاضرا او غايبا ولا يتوقف على الاجازة وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يجوز الا ان يكون

الوكيل الاول حاضرا وقال زفر رحمه الله لا يجوز كان الوكيل الاول حاضرا او غايبا وقال ابن ابي
ليلى رحمه الله يجوز كان الاول حاضرا او غايبا لان الموكل رضي بزوال ملكه بالثمن المقدر
رجل وكل رجلا ببيع عبد بعينه فوكل وكيل آخر ببيع هذا العبد فباعه احدهما ثم باعه
الوكيل الثاني من المشتري باكثر من ذلك الثمن. قال ابو بكر البلخي رحمه الله جاز بيع الثاني
لان الثاني لم يخرج عن الوكالة ببيع الاول الا يرى ان الموكل لو باعه بنفسه ثم رد عليه بعيب
بقضا قاض كان للوكيل ان يبيعه فكذا هذا وبيع الثاني لا يكون فسخا لبيع الاول قصدا
حتى لا يجوز التوكيل بالبيع نسية ينصرف الى التوكيل بالبيع الى شهر فما فوقه لان ما دون
الشهر عاجل فلو ان هذا الوكيل باعه بالنقد اختلف المشايخ فيه قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله ان باعه نقدا بما يباع بالنسية جاز وان باع بالنقد باقل مما يباع نسية
لا يجوز وقال غيره يجوز مطلقا لان العاجل خير من الآجل وكذا لو قال لا تبعه بالنقد ولو قال
خذ عبدي هذا فبعه وبعه بالنقد كان له ان يبيعه نسية في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا
لو قال بعه وبع من فلان كان له ان يبيعه من غيره ولو قال بعه من فلان فباعه من
غيره لا يجوز ولو امره ان يشتري له عبد فلان منه وعين العبد كان له ان يشتري
ذلك العبد من فلان ومن وكيله وممن اشتراه من فلان رجل قال لغيره بعني هذا
العبد بالف درهم فقال بعت لا يتم البيع ما لم يقل الآمر قبلت او اشتريت وكذا لو باع
شيا ثم قال للمشتري اقلني هذا البيع فقال اقلت لا يتم الاقالة في اظهر الروايتين وهي
بمنزلة البيع الواحد لا يتولى العقد من الجانبين الا في مسايل منها الاب اذا اشترى
مال ولده الصغير لنفسه او يبيع ماله من ولده فانه يكتفي بلفظ واحد وقال الشيخ
الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله هذا اذا اتى بلفظ يكون اصلا في ذلك اللفظ بان ماله
فقال بعت هذا من ولدي فانه يكتفي بقوله بعت اما اذا اتى بلفظ لا يكون هو اصلا في ذلك
اللفظ بان اراد ان يبيع ماله من ولده فقال اشتريت هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله
اشتريت ويحتاج الى قوله بعت وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها
الوصي اذا باع ماله من اليتيم او يشتري مال اليتيم لنفسه وكان ذلك خيرا لليتيم ومنها
الوصي اذا اشترى مال اليتيم للقاضي بامر القاضي ومنها العبد يشتري نفسه من
مولاه بامر المولى الوكيل بالبيع او الشرا اذا اختلط عقله بالنبيذ الا انه يعرف البيع والقبض

قال ابو سليمان الجوزجاني رحمه الله جاز بيعه وشراؤه على الموكل كما لو باشر ذلك لنفسه وان اختلط
عقل الوكيل بالبنج لا يجوز بيعه وشراؤه لانه بمنزلة المعتوه وقال غيره في شرب النبيذ ايضا
لا يجوز عقده على الموكل لان بيع السكران انما جاز زجرا عليه فلا يجوز على موكله رجل وكل رجلا
ببيع عبده بالف فباع نصفه بالف جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله وعن محمد رحمه الله انه قال يجوز
وقد احسن وان باع نصفه بالف درهم الا درهم وكر حنطة بطل وان باع العبد بالف وكر
من طعام بعينه كان الآمر بالخيار ان شاء ابطل البيع كله وان شاء اجاز البيع ويصير
الكر للوكيل وعليه حصته من قيمة العبد وان باعه بالف ثم زاد المشتري كرا بعينه
او بغير عينه جاز من غير خيار والكر للآمر لان العقد في الكر وقع شراء وشرا الفضولي
لا يتوقف بل ينفذ عليه واذا نفذ العقد على المشتري صار الوكيل مشتريا الكر ببعض
العبد فاذا اجاز صاحب العبد كان على المشتري قيمة ذلك البعض من العبد رجل
وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم فباعه وقبض الثمن وسلم العبد الى المشتري ثم ان الوكيل
زاد للمشتري دارا جاز وكانت الدار والعبد للمشتري فيكون الوكيل متبرعا في الزيادة
وكان للشفيع ان ياخذ الدار بحصتها من الالف فان استحقت الدار رجع المشتري على
الوكيل بحصة الدار من الالف ولا يرجع الوكيل على الموكل بشي وان استحق العبد رجع
الوكيل بجميع الالف على الموكل ثم يدفع الوكيل الى المشتري ويبقى حصة الدار للوكيل
الوكيل ببيع العبد اذا باع نصفه جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه
ولو باع نصفه من رجل ثم باع نصفه الآخر من رجل آخر جاز عندهم ولو وكله بان يشتري
له هذا العبد فاشترى نصفه لا يلزم الآمر الا ان يشتري النصف الآخر قبل ان
يتفاسخا البيع الاول ولو امر رجلا بان يشتري له عبدين باعيانهما ولم يذكر الثمن فاشترى
احدهما بمثل القيمة او بما يتغابن الناس جاز ولا يجوز بالغبن الفاحش ولو امره ان
يشتريهما بالف فاشترى احدهما بخمسمائة او اقل جاز وان اشترى احدهما باكثر من
خمسمائة لا يلزم الآمر الا ان يشتري الآخر بما بقي من الالف قبل ان يختصما قلت الزيادة
او كثرت وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا اشترى احدهما بما يتغابن فيه الناس وبقي
من الالف ما يشترى به الآخر جاز رجل دفع الى رجل دراهم وقال اشتر لي بها شيا لم يجز
التوكيل الا ان يكون على وجه البضاعة ولو قال اشتر لي بها شيا على ما ترى وتختار به

جاز التوكيل ولو وكله بشرا ثوب او دابة او جوالق لا يصح التوكيل بين الثمن او لم يبين ولو امره
بشرا ثوب وبين جنسه فقال ثوب يهودي او ما اشبه ذلك صح التوكيل وان لم يبين الثمن ولو قال
اشتر لي اثوابا لا يصح وان بين الثمن ولو قال اشتر لي حمارا او قال فرسا صح ولكن لم يبين الثمن
وينصرف ذلك الى ما يليق بحال الموكل حتى ان الموكل لو كان فاليزيا فاشترى له حمارا مصريا او قال
واحد من العوام اشتر لي فرسا فاشترى فرسا يليق الملوك لا يلزم الآمر ولو قال اشتر لي
دارا لا يصح ما لم يبين الثمن وعند بيان الثمن ينصرف التوكيل الى دار في المصر الذي هما فيه
وقيل مع بيان الثمن لا بد من بيان المحلة ولو قال اشتر لي دارا ببغداد ولم يبين الثمن لا يصح
وان سمى الثمن جاز ولو قال ببغداد او في محلة كذا جاز وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لي عبدا
او جارية ولم يبين الثمن ولا الصفة لا يصح التوكيل وان بين الصفة فقال جارية هندية
او حبشية صح التوكيل وان لم يبين الثمن وكذا لو بين الثمن وقال اشتر لي جارية بالف درهم
صح التوكيل وان لم يبين الصفة ولو قال اشتر لي حنطة لا يصح التوكيل ما لم يبين القدر
فيقول كذا قفيز ولو قال اشتر لي هذا العبد صح وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لي جارية
بالف درهم او بين الصفة فقال اشتر لي جارية حبشية فاشترى جارية حبشية عمياء
او مقطوعة اليدين او الرجلين بمثل القيمة او بغبن يسير جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله
ويلزم الآمر وقال صاحباه لا يلزم الآمر ولو كانت عوراء او مقطوعة احدى اليدين او
الرجلين لزم الآمر في قولهم ولو وكله بان يشتري له رقبة بالف درهم فاشترى عبدا او جارية
عمياء بالف درهم وهي مثل قيمتها لا يلزم الآمر في قولهم ولو وكله ان يشتري له لحما بدرهم
فاشترى لحم ضان او بقر او ابل لزم الآمر وقيل ان كان الآمر عربيا ينصرف التوكيل
الى المطبوخ والمشوي وان اشترى كرشا او بطونا او اكبادا او رؤسا او اكارع لا يلزم
الآمر وكذا لو اشترى شاة حية او مذبوحة غير مسلوخة وان اشترى شاة مسلوخة
لزم الآمر الا ان يكون الثمن المدفوع قليلا ولو وكله ان يشتري له راسا فهو على راس
الغنم المشوي دون النيء في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي حنيفة رحمه الله
يتناول راس البقر والغنم وانما اختلفوا لاختلاف عرف زمانهم فيما يباع من الرؤس في
الاسواق ولو وكله بان يشتري له السمك بدرهم فهو على الطري الكبار دون المالح والتوكيل
بشراء البيض ينصرف الى بيض الدجاج خاصة والتوكيل بشرا اللبن ينصرف الى لبن

الغنم دون الابل والبقر وهذا في عرفهم اما في عرفنا يتناول لبن البقر ايضا ولو امره بشرا الرمان
او الفاكهة بدرهم فاشترى اي فاكهة تباع في الاسواق واي رمان يباع في الاسواق جاز ولو
دفع الى رجل دراهم وامره ان يشتري له بها طعاما ذكر في الكتاب ان التوكيل ينصرف الى الحنطة
ودقيقها قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله ان كانت الدراهم كثيرة بحيث يشتري
بها الحنطة لا غير لا ينصرف الى الدقيق والخبز وان كانت قليلة بحيث لا يشترى بها الحنطة
والدقيق فهو على الخبز لا غير وان كانت بين القليل والكثير فهو على الحنطة والدقيق ولا ينصرف
الى الخبز قالوا هذا في عرفهم فان في عرفهم اسم الطعام اذا كان مقرونا بالشرا ينصرف الى الحنطة
والدقيق اما في عرفنا اسم الطعام ينصرف الى المطبوخ كاللحم المطبوخ والمشوي وما يؤكل مع الخبز
او وحده والتوكيل بشرا الاضحية يتقيد بشرا الاضحية في تلك السنة في ايام النحر او قبلها وكذا
التوكيل بشرا الجمد يتقيد بايام الصيف في تلك السنة وكذا التوكيل بشرا الفحم يتقيد بايام
البرد في تلك السنة حتى لو اشترى ذلك في ايام الاضحية من السنة الثانية او الجمد في السنة
الثانية لا يجوز وقيل هذا قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز لانه يعتبر اطلاق اللفظ رجل
وكل رجلا ببيع جارية قيمتها الف درهم فباعها الوكيل بالف على انه بالخيار ثلاثة ايام فزادت قيمة
الجارية الى الفين ليس للوكيل ان يمضي البيع في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله له ان يمضي لان عنده ابتداء البيع بعد ما ازدادت قيمتها جايز فلو ان
هذا الوكيل لم يمض البيع ولكن سكت حتى مضت مدة الخيار قال محمد رحمه الله بطل البيع
وقال ابو يوسف رحمه الله جاز البيع كما قال ابو حنيفة رحمه الله ولو كان هذا البايع وصيا كان
قول ابي حنيفة كقولهما رحمهم الله ولو مات الموكل قبل مضي مدة الخيار والوكيل وارثه قال محمد
رحمه الله بطل البيع وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يبطل الوكيل بالبيع اذا باع على انه بالخيار ثلاثة ايام
فمات الوكيل والموكل في مدة الخيار تم البيع في قول ابي يوسف رحمه الله وقال زفر رحمه الله ان مات
الوكيل تم البيع وان مات الموكل ينتقض وصي اليتيم او ابوه اذا باع جارية لليتيم على ان الوصي
بالخيار ثلاثة ايام فمات الوصي في مدة الخيار تم البيع ولو مات اليتيم او ادرك في مدة الخيار تم البيع
عندنا وقال زفر رحمه الله ان مات اليتيم ينتقض البيع ولو باع الاب او الوصي شيا لليتيم
على انه بالخيار ثلاثة ايام فبلغ الصغير في مدة الخيار ذكر في الزيادات انه على قول ابي يوسف
رحمه الله يتم البيع ويبطل الخيار وقال محمد رحمه الله ان رد اليتيم ينتقض البيع وان اجاز جاز سواء

كان في مدة الخيار او بعدها وعن محمد رحمه الله فيها ثلاث روايات احدها منع والثانية ما روى ابو سليمان
عنه انه ان اجاز في المدة جاز وان مضت المدة ولم يجز بطل البيع والثالثة ما روى ابن سماعة
عنه انه ينتقل العقد الى اليتيم بصفته والصحيح من قول محمد رحمه الله ما ذكر في الزيادات ان
العقد يبقى موقوفا على اجازة الصبي ويكون الثابت له خيار الاجازة في العقد الموقوف حتى
لا يتوقت بوقت ولو باع المكاتب عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم عجز المكاتب تم البيع وبطل
الخيار كما لو مات او جن وكذا العبد الماذون اذا باع على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم حجر عليه المولى في
مدة الخيار قال محمد رحمه الله لا يبطل خياره ولو اجاز البيع لا يجوز وكذا لو مات العبد لا يتم البيع
ولو مضت مدة الخيار والعبد حي جاز البيع ولو اجاز المولى بيعه ان لم يكن على العبد دين
جاز وان كان عليه دين لا يجوز الا ان يقضي الدين رجل وكل رجلا بان يشتري له جارية
وسمى له الثمن فاشترى جارية هي ذات رحم محرم من الموكل او جارية حلف الموكل بعتقها
ان ملكها جاز وتعتق وكذا العبد الماذون اذا اشترى قريب مولاه صح ويعتق وكذا الصبي
الماذون اذا اشترى قريب نفسه صح ويعتق واما الاب او الوصي اذا اشترى قريب الصبي
او قريب ابن معتوه له لا يجوز ذلك على الصبي والمعتوه وينفذ على الاب والوصي ولو اشترى
للمعتوه امة قد كان استولدها بالنكاح ذكر في الزيادات انه لا يلزم المعتوه ويلزم الاب قال
وانا استحسن فنقول يلزم المعتوه وهو الاول اصح رجل تزوج امة قد ولدت منه
اولادا ثم ملكها فكاتبها ثم ان هذه المكاتبة اشترت بعض اولادها من مولاها صح شراؤها وعتق
الولد المشترى على المولى رجل قال لغيره اشتر لي جارية بكذا فاطأها فاشترى اخت امراته
او عمتها او خالتها من رضاع او نسب لا يلزم الآمر ويكون الوكيل مشتريا لنفسه وكذا لو
اشترى جارية لها زوج او في عدة زوج من طلاق باين او رجعي او وفات لا يلزم الآمر
وقال ابو يوسف رحمه الله ان كانت العدة بالشهور لزم الآمر وذكر في العيون عن محمد
رحمه الله لو اشترى اخت امراة الموكل لا يلزم الموكل وان اشترى اخت امة للموكل قد
وطيها لزم الآمر قال وهما في القياس سواء غير اني استحسن هذا لان في اخت الامة يمكنه
ان يبيع الموطوة من ساعته فيطا التي اشتراها الوكيل وفي اخت المراة لا يمكنه ذلك الا ان
يطلق المنكوحة وتنقضي عدتها فيطول ولو اشترى صغيرة لا توطى مثلها او مجوسية لا يلزم
الآمر وان اشترى نصرانية او يهودية لزم الآمر وكذا الصابية في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله

وفي قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الصابية لا تلزم الآمر ولو اشترى رتقاء فان لم يعلم بها
الوكيل جاز على الآمر وله حق الرد وان كان الوكيل علم بذلك لا يلزم الآمر وكذا لو لم يعلم وشرط
البراءة عن كل عيب لا تلزم الآمر ولو قال لغيره اشتر لي جاريتين اطاهما فاشترى اختين في
عقدة واحدة او اشترى جارية وعمتها او خالتها من رضاع او نسب في عقدة واحدة لا تلزم الآمر
عندنا وقال زفر رحمه الله لزم الآمر لانه قادر على وطي احديهما في الحال انما يحرم عليه وطي الاخرى
بعد وطي الاولى رجل وكل رجلا وقال اشتر لي جارية بكذا اعتقها عن ظهاري فاشترى
عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين ولم يعلم بذلك لزم الامر وكان له ان يرده ولو علم الوكيل
بذلك لا يلزم الامر ولو وكل رجلا بان يشتري له جارية بكذا فاشترى جارية فاستحقت لا يغرم
الوكيل وان اشترى جارية فظهر انها حرة ضمن الوكيل رجل امر رجلا ان يشتري عبدا
بعينه بينه وبين الآمر فقال المامور نعم ثم ذهب واشتراه واشهد انه يشتريه لنفسه
خاصة فالعبد بينهما على الشرط لانه وكله بشرا نصف عبد بعينه والوكيل بشراء شيء بعينه
اذا اشتراه لنفسه بمثل ثمن الذي امره به حال غيبة الامر كان مشتريا للموكل ولو امر
رجل رجلا ان يشتري له عبدا بعينه بينه وبين الآمر فقال المامور نعم فذهب المامور
ليشتريه فلقيه رجل آخر وقال له اشتر هذا العبد بيني وبينك فقال المامور نعم فاشترى
المامور ذلك العبد فالعبد بين الآمرين نصفين فلا شيء للمامور قيل هذا اذا قبل المامور
الوكالة من الثاني بغير محضر من الاول فاما اذا قبلها بمحضر من الاول كان العبد بين المامور
وبين الموكل الثاني نصفين لانه لما قبل الوكالة من الثاني وقبول الوكالة من الثاني على هذا الوجه
اخراج لنفسه عن وكالة الاول والوكيل بشراء شيء بعينه اذا اخرج نفسه عن الوكالة
لا يملك الا بمحضر من الموكل وكذا لو اشهد الآمر اخراج الوكيل عن الوكالة عند غيبة الوكيل
لا يصح اخراجه ولو لم يشتره المامور حتى لقيه ثالث وقال له مثل ذلك فقال نعم عند غيبة الاولين
ثم اشتراه فهو للآمرين الاولين لانه لم يخرج عن وكالتهما وان علم الاولان بقبوله من الثالث
ثم اشتراه فهو بين المشتري والثالث نصفين ولا شيء للاولين رجل قال لآخر اشتر
لي عبد فلان فقال نعم ثم وكله آخر بان يشتري ذلك العبد له فاشتراه الوكيل واشهد انه
اشتراه للثاني لو كان قبل الوكالة من الثاني بمحضر الاول كان العبد للثاني وان لم يكن
بحضرته فهو للاول ولو كان الاول قال له اشتره لي بالف درهم وقال له الآخر اشتره لي بمائة
دينار

ولو اشتراهما في صفقتين
لزم الآمر عندهم وذكر في المنتقى
لو اشترى هذا الوكيل له جارية
وابنتها لزم الآمر صح

فهو للثاني لان الوكيل بشراء شيء بعينه بالف درهم يملك الشرا لنفسه بماية دينار او بثمن آخر فاذا
ملك الشرا لنفسه بثمن آخر ملك الشرا لغيره بخلاف ما اذا اشتراه بما وكله الاول الوكيل بالسلم اذا
اضاف العقد الي دراهم الموكل كان العقد للموكل واذا اضاف الى دراهم نفسه كان العقد للوكيل
وان اطلق العقد ولم يضف يعتبر نية الوكيل فان قال لم يحضرني النية قال ابو يوسف رحمه الله
يحكم النقد صدقه الآمر فيما نوى اوكذبه او قال نويت لي وقال محمد رحمه الله ان كذبه فكذلك وان
صدقه فالعقد يكون للوكيل سواء نقد دراهم نفسه او دراهم الآمر واما الوكيل بشراء شيء بغير
عينه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هذا والسلم سواء وقال بعضهم الجواب فيه عند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله كجواب محمد في السلم وفرقوا لابي يوسف بين الوكيل بالسلم وبين الوكيل بشراء شيء
بغير عينه وقالوا النقد في باب السلم اثر في تنفيذ العقد فكان من نفس العقد فيكون بمنزلة له
الاضافة الي المال بخلاف الشرا رجل وكل عبدا ماذونا بالشرا بالنقد فاشترى الماذون صح
استحسانا ويكون المشتري للآمر والعهدة على العبد ولو وكله بشراء نسية ففعل كان
المشتري للعبد قياسا واستحسانا لان الاول في حكم معاوضة جرت بين العبد والموكل
فان البيع اذا كان بالنقد كان للعبد ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن وفي الوجه الثاني
لو وقع العقد للموكل لا يكون للعبد ان يحبسه لاستيفاء الثمن فكان تبرعا من العبد بمنزلة الكفالة له
وهو لا يملك التبرع الا باذن المولى وللوكيل بالشرا ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن عندنا
فان هلك المبيع في يده ان هلك قبل الحبس يهلك على الموكل ولا يضمن الوكيل وان هلك بعد الحبس
يهلك بالثمن ويسقط الثمن على الموكل في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله
يهلك باقل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن اكثر من قيمته رجع الوكيل بذلك الفضل على موكله
وقال زفر رحمه الله يهلك على الوكيل هلاك المغصوب لان عنده الوكيل لا يملك الحبس من
الموكل فيصير غاصبا بالحبس الوكيل بالشرا اذا اشترى بالنسية فمات الوكيل حل عليه الثمن
ويبقى الاجل في حق الموكل الوكيل بشراء عبد بعينه بالف اذا اشتراه بماية والف ثم ان
البايع حط مائة عن المشترى كان العهد للوكيل لان العقد وقع للوكيل فلا يتغير بالحط
البايع اذا وهب الثمن للوكيل بالشرا كان للوكيل ان يرجع على موكله بالثمن ولو ابراه
عن الثمن كذلك فرق بينه وبين الكفيل بابراه او وهب الطالب الدين من الكفيل رجع
الكفيل على الاصيل ولو ابراء الكفيل لا يرجع لان الكفيل انما يرجع على الاصيل اذا ملك ما في ذمته

وفي الهبة يملك لانها تمليك فيرجع اما ابراء الكفيل اسقاط محض حتى لا يبطل بالرد فاذا لم يملك
ما في ذمته لا يرجع اما الوكيل بالشرا انما يرجع على الموكل لانه في الحكم كانه اشتراه لنفسه ثم باع
من الموكل فيرجع على موكله بالثمن في الوجهين رجل قال لغيره اشتر لي جارية بهذه الالف
درهم واشار الى الدنانير كان التوكيل بالدنانير حتى لو اشتراه بالدراهم كان مشتريا لنفسه
رجل وكل رجلا بشراء عبد بعينه وسمى له الثمن فوكل الوكيل رجلا آخر فاشتراه الثاني
ذكر في الاصل ان المشترى يكون للموكل الثاني دون الاول ولو اشتراه الثاني بحضرة
الوكيل الاول لزم الموكل الاول وذكر الطحاوي رحمه الله انه اذا وكل غيره ببيع عبده ولم
يبين له الثمن ولم يقل له ما صنعت من شيء فهو جايز فوكل الوكيل غيره فباع الثاني
لا بحضرة الاول لا يجوز الا ان يجيزه الوكيل الاول او الموكل وذكر في الجامع الصغير لو
باعه غير الوكيل فبلغ الوكيل فاجاز جاز وان باع الثاني بحضرة الوكيل الاول
هل يجوز من غير اجازة الوكيل فيه روايتان ذكر في الجامع الصغير انه يجوز ولم يشترط
اجازة الوكيل وهكذا ذكر في الاصل في موضع وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله
ان الوكيل بالبيع او الاجارة اذا وكل غيره فباع الثاني او آجر والاول حاضر او غايب فاجاز
الوكيل الاول جاز شرط اجازة الوكيل الاول في الحالين وذكر الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده رحمه الله حكى عن الكرخي رحمه الله انه كان يقول ليس في المسئلة اختلاف
الروايتين لكن ما ذكر في بعض المواضع ان الثاني اذا باع بحضرة الوكيل الاول جاز محمول
على ما اذا اجاز الوكيل الاول وعليه عامة المشايخ لان الموكل الاول اذا لم يقل لوكيله
ما صنعت من شيء فهو جايز لم يكن الثاني وكيلا وكان بمنزلة الفضولي فلا يجوز عقده
الا باجازة المالك او الوكيل الاول كالفضولي اذا باع مال غيره بحضرة المالك لا يجوز بيعه
الا بالاجازة قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله وعلى هذا احد وكيلي البيع
او الاجارة اذا امر صاحبه فباع او آجر بحضرته جاز في رواية كما ذكر في الجامع الصغير
ولا يجوز في رواية ما لم يجزه الآمر او المالك وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح
الرهن لو ان العدل في باب الرهن اذا وكل وكيلا ببيع الرهن فباع بحضرة العدل جاز
عندنا خلافا لزفر رحمه الله ولو كان العدل غايبا لا يجوز الا ان يجيزه العدل بعد ذلك قال
وكذا لو بين العدل للوكيل ثمنا فباعه الوكيل بذلك الثمن جاز اما اذا كان بحضرة العدل

فهو يوافق رواية الجامع الصغير وان كان بغير محض من العدل اذا بين الثمن للوكيل بالبيع فوكل
الوكيل غيره فباع الثاني بذلك الثمن ذكر في رواية انه يجوز كما ذكر في كتاب الرهن لان الموكل اذا
بين الثمن فقد رضي بزوال ملكه بذلك الثمن وفي عامة الروايات لا يجوز وان بين الثمن ما لم يجز
المالك او الوكيل الاول لان تقدير الثمن يمنع النقصان اما لا يمنع الزيادة ولو باعه الوكيل الاول
وانما يبيعه باكثر من ذلك الثمن لحذاقته رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم وقيمته الف فتغير
سعره قبل البيع الى الفي درهم لا يكون للوكيل ان يبيعه بالف لان امره بالبيع بالف وقيمته
الف بمنزلة توكيله بالبيع بمثل القيمة فلا يملك البيع بالغبن الفاحش رجل امر رجلا ان يبيع
غلامه بمائة دينار فباعه المامور بالف درهم ثم قال المامور للآمر بعت الغلام فقال الموكل
قد اجزت ذكر في المنتقى انه يجوز بيع المامور بالف درهم لان بيع المامور بالثمن الذي امر به
يجوز من غير اجازة فانصرفت الاجازة الى كل بيع باعه ولو قال الآمر اجزت ما امرتك به
لا يجوز بيعه بالدراهم وكذا الوكيل بالتزوج على هذا رجل وكل رجلا ببيع ماله حمل ومؤنة نحو على
البلد الذي فيه الوكيل والموكل اذا كانا في بلدة واحدة فان خرج الوكيل بذلك الى بلدة اخرى
فسرق او ضاع كان غاصبا لان الظاهر من حال الموكل انه لا يلتزم المؤنة فاذا اخرج به الى بلدة
اخرى وانما لا ينفق البيع فيحتاج الى النقل الى المكان الاول فيلزمه العهدة ولو لم يخرج
الوكيل الى مكان آخر وخرج هو فباعه في ذلك المكان كان عليه تسليمه في مكان البيع وان لم يكن
له حمل ومؤنة لا يتقيد الامر بتلك البلدة رجل وكل رجلا ببيع ضيعة له فباعها الوكيل
فظهر فيها قطعة ارض موقوفة فاراد المشتري ان يردها على الوكيل فاقر الوكيل بذلك كان له
ان يردها على الوكيل ثم الوكيل لا يردها على موكله وان ردت على الوكيل بالبينة كان للوكيل
ان يردها على الموكل وهو والرد بالعيب سواء ثم هل يفسد العقد في الباقي قال بعضهم يفسد
كما لو جمع بين عبد وحر وباعهما صفقة واحدة وقال عامة المشايخ لا يفسد البيع في الباقي وهو
الصحيح لان الوقف باق على ملكه بمنزلة المدبر لا بمنزلة الحر ذكر في المنتقى انه لو جمع بين
ملك ووقف وباعهما صفقة واحدة جاز بيع الملك قال ولو جمع بين ملك ومسجد لكن كان
المسجد مسجد عامة فسد البيع في الملك ولو كان مسجد خاص لا يفسد رجل وكل رجلا ان
يشتري له عبد فلان بالف درهم فقطعت يده فاشتراه الوكيل لا يلزم الآمر وهو بخلاف
ما لو وكله بان يشتري له عبدا بالف درهم فاشترى عبدا مقطوع احدى اليدين لزم الآمر

لان في الاول وكله بشرا عبد معين وهو صحيح فلا يكون راضيا بشرائه بعد القطع اذا لم يعين العبد
فانما امره بشرا عبد يساوي الفا فاذا اشترى عبدا وهو مع القطع ساوى الفا او اقل مما يتغابن فيه
الناس كان ممتثلا امره رجل وكل رجلا بان يشتري له دارا بعينها واشترى نصفها ثم اشترى
الموكل النصف الباقي لا يلزم الآمر النصف الذي اشتراه الوكيل ولو كان الموكل اشترى نصف
الدار اولا ثم اشترى الوكيل النصف الثاني جاز لان في الوجه الاول تصرف الوكيل وقع للوكيل
بخلاف الخلاف فلا يصير بعد ذلك للموكل الا بتمليك جديد اما في الوجه الثاني تصرف الوكيل
لم يقع تشقيصا بل وقع تتميما فلا يعد خلافا وان استحق النصف الذي اشتراه الموكل اولا كان
له ان يرد الباقي لان شرا الوكيل كشرا الموكل ولو اشترى الموكل كل الدار ثم استحق بعضها
كان له ان يرد الباقي رجل امر رجلا ان يشتري له دارا بالف فاشترى نصف دار
ورثها الموكل مع اجنبي جاز لانه اذا كان النصف للموكل لا يتضرر هو بشرا النصف الباقي
بل يزول عيب الشركة ولو امر رجلا بان يشتري له نصف دار غير مقسومة بالف
فاشترى وقاسم الوكيل البائع جاز شراؤه وبطلت قسمته ولكن كان ذلك فيما يكال او
يوزن يجوز الشرا والقسمة جميعا لان القسمة فيما يكال او يوزن افراز محض فكانت
القسمة تتميما للقبض وفيما لا يكال ولا يوزن مبادلة فلا يجوز رجل دفع الى رجل عشرة
دراهم وامره بان يشتري له بها حنطة يزرعها ودفع اليه دراهم ليزرع الحنطة فاشترى
المامور حنطة فزرعها في وقت لا يخرج الزرع قالوا ان كان اشتراها الوكيل في اوان
الزراعة وزرعها في غير اوانها يجوز الشرا على الآمر وعلى المامور مثل تلك الحنطة لانه صار
مستهلكا بالقائها في الارض في غير اوان الزراعة وان كان المامور اشترى الحنطة في غير اوان
الزراعة كان المامور مشتريا لنفسه فيضمن دراهم الآمر لان الآمر بالشرا للزراعة يتقيد
باوان الزراعة كالامر بشرا الجمد والفحم رجل وكل رجلا بان يشتري له اخاه فاشترى الوكيل
فقال الموكل ليس هذا باخي كان القول قوله مع يمينه ويكون الوكيل مشتريا لنفسه و
يعتق العبد على الوكيل لانه زعم انه اخ الموكل وعتق على موكله رجل تحته امة لرجل وكل
الزوج رجلا ليشتري له امرأته من مولاها فاشتراها الوكيل فان لم يكن الزوج دخل بها بطل
النكاح وسقط المهر عن الزوج لان هذه فرقة جاءت من قبل من له المهر فيبطل المهر كما لو قبلت
الحرة ابن زوجها قبل الدخول او كانت امة فاعتقها مولاها فاختارت نفسها قبل الدخول

او قبلها المولى قبل الدخول فانه يسقط المهر عن الزوج في قول ابي حنيفة رحمه الله هذا اذا علم المولى
ان الوكيل يشتري لها لزوجها ولو باعها المولى من رجل ثم ان الزوج اشتراها من الثاني قبل
الدخول بها كان على الزوج نصف مهرها لمولاها الاول لان الفرقة ما جاءت من قبل من له المهر
هنا لان المهر لم يصر ملكا للبايع من الزوج بخلاف الاول هذا اذا اقر المولى ان المشتري كان
وكيلا من قبل زوجها او عرف ذلك بالبينة فان لم يعرف وكالته الا باقرار الوكيل بعد الشرا
كان القول قول البايع مع يمينه على العلم الا ان يقيم الزوج البينة على الوكالة رجل امر رجلا
بان يشتري له عبد فلان بعبد للمامور صح هذا التوكيل فان اشترى الوكيل كان العبد
المشتري للامر وعلى الامر للمامور قيمة عبده وهو كما قال في الكتاب رجل قال لغيره
بع عبدك هذا من فلان غريمي بمالي عليه او قال صالحه على عبدك هذا عما لي عليه ففعل المامور
ذلك كان على المديون قيمة العبد لصاحب العبد وكذلك رجل قال لغيره تزوج لي
فلانة بعبدك هذا ففعل صار العبد مهرا للمراة ويكون للمامور قيمة عبده على الامر لما
عرف رجل دفع الى رجل الفا وامره ان يشتري له بها جارية وقال ما صنعت من شي
فهو جائز فوكل الوكيل رجلا اخر بذلك ثم ان الامر عزل الوكيل الاول فاشترى الوكيل
الثاني جاز شراؤه على الموكل الاول علم الوكيل الثاني بعزل الوكيل الاول او لم يعلم دفع
الوكيل الاول الالف الى الوكيل الثاني او لم يدفع وكذا لو مات الوكيل الاول ثم اشترى
الثاني جاز شراؤه على الموكل الاول ولو ان موكل الاول اخرج الوكيل الثاني من الوكالة
صح اخراجه كان الوكيل الاول حيا او ميتا لان الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول لا
وكيل الوكيل الاول فلا ينعزل بانعزال الوكيل الاول الا ان الوكيل الاول لو عزل الوكيل
الثاني صح عزله لان رب المال رضي بصنعه وعزل الثاني من صنعه ولو ان الوكيل
الاول اشترى جارية قبل انعزاله وقبل ان يشتري الوكيل الثاني جاز شراؤه على
رب المال فان اشترى الوكيل الثاني بعد ذلك كان مشتريا لنفسه علم بشرا الاول
او لم يعلم الوكيل المال اليه او لم يدفع لان الوكالة انتهت بشرا الاول فانهما كانا وكيلين ودفع م
بشرا جارية واحدة كرجل قال لرجلين وكلت احدكما بشرا جارية لي بالف درهم فاشترى
احدهما ثم اشترى الاخر فان الاخر يكون مشتريا لنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية
ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل كذا ذكر في النوازل وذكر

في المنتقى انه اذا وكل رجلا بان يشتري جارية بالف درهم واجاز صنيعه فوكل الوكيل رجلا
اخر ان يشتري للموكل جارية بالف درهم فاشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراؤهما معا
كانت كل جارية لمشتريها لا للامر وجه رواية النوازل ان الثاني وكيل رب المال فنزل منزلة
الوكيل الاول ولو وكل الامر رجلين كل واحد منهما على حدة ان يشتري له جارية بالف درهم
فاشتريا ووقع شراؤهما معا كانت الجاريتان للموكل وجه رواية المنتقى ان الموكل لم
يلتزم الا جارية وليست احديهما بالالزام اولى من الاخرى فلا يلزمه واحدة منهما بخلاف
ما اذا وكل رجلين كل واحد منهما على حدة بشرا جارية لان ثم لما وكل كل واحد منهما على حدة لم
يتعلق توكيل احدهما بالاخر فكان ملتزما بتوكيل كل واحد منهما جارية والفتوى على ما ذكر
في النوازل رجل دفع الى رجل درهما صحيحا وامره ان يشتري له ببعضه لحما وببعضه خبزا
كيف يصنع الوكيل ان كسر الدرهم يضمن وان اشترى به مكسرة يصير ضامنا وهو
غير مامور بذلك قالوا الحيلة له في ذلك ان يامر القصاب ليشتري القصاب لنفسه
خبزا بنصف درهم ثم يشتري هذا الوكيل منه نصف درهم لحما ونصف درهم خبزا
ويدفع اليه الدرهم الصحيح او يامر الخباز ليشتري لا لنفسه نصف درهم لحما ثم يفعل
الوكيل ما قلنا رجل وكل رجلا بان يشتري له غلاما بالف درهم فاشترى الوكيل
بالالف غلاما يساوي الفا على ان الوكيل بالخيار ثلثة ايام ثم تراجعت قيمة الغلام
الى خمسماية فاختار الوكيل الغلام كان الغلام للوكيل في قول محمد رحمه الله وكذا في
قياس ابي حنيفة رحمه الله وقد ذكرنا مثل هذا في الوكيل بالبيع اذا باع جارية للموكل
تساوي الفا بعد الف فباعها الوكيل بالف على انه ثلاثة ايام فازدادت قيمتها
الى الفين درهم في مدة الخيار فانه ليس للوكيل ان يمضي البيع الا ان ثم قالوا
له ان يمضي البيع في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وقد ذكرنا مثل هذا في البيع
بالبيع اذا باع جارية للموكل يساوي الفا بالف فباعها الوكيل بالف على انه
بالخيار ثلاثة ايام فازدادت قيمتها الى الفي درهم ومدة الخيار فانه ليس للوكيل
للموكل ان يمضي البيع الا ان ثم قالوا ان يمضي البيع في قياس قول ابي حنيفة
رحمه الله اعتبارا للامضاء بالابتداء رجل امر رجلا ان يشتري له ثوبا بعشرة دراهم
فاشترى ثم ان البايع من بايع الثوب دينارا بتلك العشرة جاز ما فعل فان قال الوكيل الامر م

انك تطوعت عني باداء الثمن فلي ان ارجع عليك بعشرة دراهم وجبت لي عليك بشرا الثوب
بامرك لايلتفت اليه لان قرار الثمن يكون على الموكل فلا يكون الآمر في اداء الثمن متطوعا
رجل امر رجلا ان يشتري له كرا من طعام بماية درهم ففعل المامور ذلك وادى المائة ثم
ان المامور دفع الى البايع خمسين درهما على ان زاد البايع كرا من طعام ففعل البايع ذلك
قالوا الكر الاول يكون للآمر والكر الزيادة يكون للمامور ويضمن المامور للآمر خمسا وعشرين
درهما لان البايع لما زاد كرا بخمسين فقد حط عن المشتري خمسين فصار الكران جميعا بماية
وخمسين كل كر بخمس وسبعين لان الحط ينصرف الى الكرين جميعا فيصير الكر بخمسة وسبعين
ويجب على المامور ان يدفع الى الآمر خمسة وسبعين فيجب على المامور ان يدفع الى الآمر خمسة
وعشرين لانه جعل هذا القدر ثمنا للكر الثاني رجل اشترى عبدا واشهد انه يشتريه لفلان
وقال فلان رضيت كان للمشتري ان يمنع العبد منه لان المشتري اذا لم يكن وكيلا صار مشتريا
لنفسه فلا يتغير عقده بالاجازة لان الاجازة يعمل في الموقوف دون النافذ فان دفع المشتري
الجارية اليه واخذ منه الثمن كان ذلك بيعا بينهما بالتعاطي رجل وكل رجلا ان يشتري له امة
بالف درهم فاشترى امة بالفي درهم وبعث بها الى الآمر فاستولدها الآمر ثم قال الوكيل
بعد ذلك اشتريتها بالفي درهم فان كان الوكيل حين بعث الى الآمر قال هي هذه الجارية
التي امرتني بشرائها فاشتريتها ثم قال اشتريتها بالفي درهم لا يصدق وان اقام البينة
على ذلك لم تقبل ولو كان الوكيل حين بعث بها الى الآمر لم تقل شيئا ثم قال اشتريتها بالفي
درهم قبل قوله وله ان ياخذ الجارية من الآمر وعقرها وقيمة ولدها لان الآمر صار مغرورا من جهته
رجل وكل ببيع عبده ثم قال للوكيل قد اخرجتك عن الوكالة فقال الوكيل قد بعته امس
لا يصدق الوكيل ولو اقر الوكيل اولا بالبيع لانسان بعينه فقال الآمر قد اخرجتك عن
الوكالة جاز البيع ويقبل قول الوكيل اذا ادعى المشتري ذلك رجلان وكلا رجلا ببيع عبد لهما
فباع الوكيل نصفه وقال هو نصف فلان فهو جايز وان لم يبين عند البيع اي النصفين
يبيع جاز بيعه في نصف شايع للآمرين في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول
صاحبيه رجل وكل رجلا ببيع عبده ثم باعه بنفسه فرد عليه بعيب بقضاء القاضي كان للوكيل
ان يبيعه عند محمد رحمه الله وكذا الوكيل بالبيع اذا باع فرد عليه بعيب بقضاء قاض كان للوكيل
ان يبيعه ثانيا ولو ان رجلا وكل رجلا بالهبة ثم وهب بنفسه ثم رجع في الهبة لا يكون للوكيل

ان يهب الوكيل بالبيع اذا باع فرد عليه بعيب بقضاء قاض كان للوكيل ان يبيعه ثانيا رجل وكل رجلين
بشراء شيء ودفع الدراهم اليهما فدفع احدهما الى صاحبه فضاع قال ابو حنيفة رحمه الله يضمن النصف وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يضمن شيئا رجل قال لغيره بع مالي بمثل ما باع فلان فقال فلان بعت
بكذا فباع الوكيل بذلك ثم ظهر ان فلانا باكثر لا يجوز بيع الوكيل على الامر وان كان فلان باع ماله
بما قال وباع الوكيل باكثر جاز بيع الوكيل استحسانا رجل وكل رجلا ببيع شيء او غيره ثم قال لم
اوكله ذكر الناطفي رحمه الله ان جحوده لا يكون عزلا وكذا لو قال اشهدوا اني لم اوكله لا يكون عزلا و
غيره من المشايخ قال جحود الوكالة يكون عزلا وذكر في الجامع الصغير رجل اوصى لرجل بثلث ماله
ثم قال اشهدوا اني لم اوص لفلان بقليل ولا كثير رجوعا عن الوصية وذكر في الوصايا من الاصل
انه يكون رجوعا فعلى رواية الجامع جحود الوصية اذا لم يكن رجوعا عن الوصية لا يكون عزلا
عن الوكالة وعلى رواية الوصايا اذا كان رجوعا عن الوصية يكون عزلا عن الوكالة قال بعضهم
في المسئلتين روايتان وقال بعضهم جحود الوكالة عزل وجحود الوصية رجوع اما قوله اشهدوا اني
لم اوص لا يكون رجوعا ولا عزلا لان هذا امر بالشهادة الباطلة ولا حكم للباطل فلا يكون رجوعا
ولا عزلا واجمعوا على ان جحود المودع يكون فسخا للوديعة اذا كان في وجه المودع وان كان في
غير وجهه لا يكون فسخا وكذلك احد المتبايعين في البيع يكون فسخا وجحود احد الشريكين
الشركة يكون فسخا رجل وكل رجلا بشراء شيء سماه وكالة جايزة وفي ملك الموكل شيء من جنس
ما امره بشرائه فباع الموكل ما كان عنده فاشتراه الوكيل للموكل لا يلزم الموكل الوكيل بالشرا
اذا قبض الثمن فهلك عنده ان كان قبض الثمن من الموكل قبل الشرا يهلك امانة سواء هلك
قبل شرا الوكيل او بعده وان قبض الثمن من الموكل بعد الشرا يهلك مضمونا عليه رجل
امر رجلا ان يوكل غيره ان يشتري جارية للامر فوكل المامور رجلا فاشترى الوكيل فان
الوكيل يرجع بالثمن على المامور بالوكيل ثم المامور يرجع على الآمر وليس للوكيل ان يرجع
على الآمر الوكيل ببيع العبد اذا باع ثم اقر الوكيل ان موكله قبض الثمن من المشتري كان
القول قوله مع يمينه ويبرا المشتري عن الثمن فان حلف الوكيل لا ضمان عليه وان نكل
ضمن الثمن للموكل الوكيل بقبض الدين والخصومة اذا قال قبضت الدين ودفعت الى
الموكل صح اقراره وبرئ الغريم ولو قال قبض الطالب حقه بنفسه من الغريم لا يصح اقراره على
الموكل الوكيل بالبيع اذا باع ثم اشتراه لنفسه من المشتري بعد القبض ثم استحق المبيع رجع

ثم اذا كان الوقت سببا د دكلدن فان قبليه دكن كورله

زيرا وقتز مضايقدر)

[illegible]

[illegible]

الوكيل على المشتري ثم المشتري يرجع على الوكيل ثم الوكيل على الموكل كذا ذكر في الشفعة الوكيل
باستيجار الدار اذا استاجر للموكل دارا سنة بمائة درهم وشرط التعجيل اولم يشرط وقبض الوكيل
الدار فحبسها من الموكل بالاجر لايكون له لن يحبسها وان حبسها حتى مضت المدة ذكر في بعض الروايات
ان الاجر يكون على الوكيل ثم الوكيل يرجع على الموكل ولا يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل
بخلاف ما اذا غصبها غاصب فان ثمة لايجب الاجر على الموكل ولا على الوكيل وذكر في بعض
الروايات ان الوكيل اذا حبس الدار سقط الاجر عن الموكل استحسانا والله اعلم بالصواب

فصل في التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق

رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة قد اباتها الموكل قبل التوكيل جاز اذا لم يكن الموكل شكا اليه
من سوء خلقها وغير ذلك ولو زوج الوكيل امراة فارقها الموكل بعد التوكيل لايجوز ولو
زوجه امراة باكثر من مهر مثلها جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه اذا زوجه
باكثر من مهر مثلها بما لا يتغابن الناس فيه ولو زوجه رتقا او مقعدة او مجنونة قيل بانه
يجوز عند الكل والصحيح انه على الخلاف ايضا ولو زوجه صبية جاز وكذا لو زوجه امراة حلف
الموكل بطلاقها ثلاثا ان يتزوجها يجوز النكاح ويقع الطلاق ولو وكله بان يزوجه امراة ولم
يسمها فزوجه امراة ليست بكفو له جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله لاطلاق اللفظ كما هو الاصل
عنده وعند صاحبيه في القياس جاز وفي الاستحسان لايجوز ولو وكلت المراة رجلا ان يزوجها
فزوجها من غير كفو الصحيح انه لايجوز في قولهم ولا يجوز للوكيل ان يزوجها صبيا او مجبوبا
او مجنونا الوكيل بالتزويج ليس له ان يوكل غيره فان فعل فزوج الثاني بحضرة الاول
جاز رجل وكل رجلا ان يزوجه امراتين في عقدة فزوجه ثلاثا في عقد ذكر في بعض الروايات
ان ذلك يتوقف على الاجازة وكذا لو امره ان يزوجه امراة فزوجه امراتين في عقدة او وكله
لن يزوجه امراتين فزوجه ثلاثا في عقدة او امره ان يزوجه ثلاثا في عقدة فزوجه
اربعا في عقدة وفي بعض الروايات لايجوز ذلك وهو الظاهر وعن ابي يوسف رحمه الله
انه قال اولا جاز ويختار الامر واحدة رجل وكل رجلا لن يزوجه هذه المراة فتزوجها
الموكل بنفسه ثم طلقها لم يكن للوكيل لن يزوجها من الموكل ولو تزوجها الوكيل بنفسه
بعد التوكيل جاز فان طلقها كان له ان يزوجها من الموكل ولو وكل رجلا ان يزوجه
هذه المراة فارتدت ولحقت بدار الحرب والعياذ بالله ثم سبيت فاسلمت فزوجها الوكيل

من موكله جاز رجل وكل رجلا ان تزوج امة فزوجه حرة لايجوز فان تزوجه مكاتبة او مدبرة او ام
ولد جاز رجل وكل رجلا ان تزوجه امرة فزوجه امراة على ان امرها بيدها جاز النكاح ويبطل الشرط
اذا وكلت المراة رجلا ان تزوجها واجازت ما صنع فاوصى الوكيل الى رجل ان تزوجها ثم مات الوكيل
كان للوصي ان تزوجها وكذا في ساير الوكالات رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه الوكيل
ابنته لايجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله الا ان يرضى الموكل وعند صاحبيه ان كانت كبيرة فرضيت جاز
وان كانت صغيرة لم يجز رجل قال لغيره زوجني فلانة على مائة درهم فان ابت فاعطها ما بين
مائة ومائتين فابت المائة فزوجها اياه على مائتين لزم الموكل رجل وكل رجلا ان يزوجه
امراة من بلدة فلان او من قبيلة فلان فزوجه من بلدة اخرى او من قبيلة اخرى لايجوز
رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة ووكل رجلا آخر بذلك فزوج كل واحد منهما امراة فاذا هما
اختان فان وقع النكاحان على التعاقب جاز الاولى وبطل الاخرى وان وقعا معا بطل
النكاحان جميعا ولو ان فضوليا زوج رجلا اختين في عقدتين او خمسا في عقد متفرقة
كان للزوج ان يختار احدى الاختين واي الاربع منهن ولو وكل رجلا ان يزوجه امراتين
في عقدتين فزوجه امراة واحدة جاز ولو وكل رجلا ان يزوجه فلانة فاذا لها زوج فمات
زوجها او طلقها وانقضت عدتها فزوجها الموكل جاز ولو وكل رجلا ان يزوجه فلانة ثم
تزوج الموكل امها او ذات رحم محرم منها او اربعا سواها خرج الوكيل عن الوكالة امراة
قالت لرجل اني اختلع من زوجي فاذا فعلت ذلك وانقضت عدتي فزوجني فلانا جاز
لان التوكيل يحتمل الاضافة رجل وكل رجلين بنكاح امراة او خلع او وكلت امراة بذلك
رجلين ففعل احد الوكيلين لايجوز وان سمى الموكل المهر ولو وكل رجلين بطلاق او عتاق
بغير مال ففعل ذلك احد الوكيلين جاز لان هذا امر بالعبارة فيتفرد به احدهما
كالوكيلين بالخصومة عندنا وكذا لو وكل رجلين بهبة شيء من انسان فوهب احدهما
جاز

مسايل التوكيل بالطلاق

رجل وكل رجلا ان يطلق امراته ثم طلق
الموكل امراته باينا او رجعيا وانقضت عدتها فطلقها الوكيل لايقع وكذا لو تزوجها
الموكل بعد ذلك لم يكن للوكيل لن يطلقها ولو كان الزوج طلقها واحدة بعد التوكيل ثم
طلقها الوكيل لايقع وكذا لو تزوجها في العدة وقع طلاقه عليها السلطان اذا اكره رجلا
ليوكله بطلاق امراته فقال الرجل لمخافة الضرب والحبس انت وكيلي فطلق الوكيل

امراته فقال الرجل لم ارد بقولي انت وكيل الطلاق لا يصدق ويطلق امراته لان كلام الرجل خرج
جوابا لكلام السلطان وكلفه بطلاق امرته رجل قال لامراة الغير اذا دخلت الدار فانت طالق
فبلغ الزوج ذلك فاجاز فدخلت طلقت ولو دخلت بعد كلام الفضولي قبل الاجازة لا يطلق فان
عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت لان كلام الفضولي يصير يمينا بعد الاجازة فلا يقع
الطلاق بدخول الاجازة وكذلك تزوج امراة زوجها منه فضولي بغير امره فتطاهر منها ثم
اجازت المراة عقد الفضولي كان الظهار باطلا رجل وكل رجلين بالطلاق وقال لا يطلقها
احدكما دون صاحبه فطلقها احدهما ثم طلقها الآخر او طلقها احدهما فاجاز الآخر لا يقع وكذا الوكيلان ٥
بالعتق ولو قال للوكيلين طلقاها ثلاثا فطلقها احدهما واحدة ثم طلقها الآخر تطليقتين
لم يقع شيء حتى يجتمعا على ثلاث تطليقات وكذا لو قال جعلت امر امراتي بيد فلان وفلان
لا ينفرد احدهما وكذا لو وكل رجلين بالطلاق ببدل رجل قال لامراتيه طلقا انفسكما
ثلاثا فطلقت احديهما نفسها وصاحبتها ثلاثا طلقت بشرط ان يكون تطليقها نفسها في المجلس
اما تطليق صاحبتها لا يقتصر على المجلس ولو قال لهما طلقا انفسكما ثلاثا ان شئتما فطلقت احديهما
لا يقع ما لم يجتمعا على الثلاث في المجلس رجل وكل رجلا بطلاق امراته فخلعها الوكيل اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم لا يقع سواء كان ذلك قبل الدخول بها او بعده لانه وكيل بارسال
الطلاق والخلع تعليق الطلاق بقبول المراة والوكيل بالارسال لا يملك التعليق وقال
الفقيه ابو الليث ابو جعفر رحمه الله يقع الطلاق سواء كان دخل بها او لم يدخل وبه اخذ
الفقيه ابو الليث رحمه الله لانه لما رضي بالطلاق بغير بدل كان ارضى ببدل وقال بعضهم ان كان
ذلك قبل الدخول بها يقع وان كان بعد الدخول لا يقع وهذا ظاهر لان الطلاق قبل الدخول
باين فاذا رضي بالبينونة بغير بدل كان ارضى ببدل اما الطلاق بغير بدل بعد الدخول
لا يوجب البينونة وبالبدل يوجب والرضا بالرجعي لا يكون رضا بالباين وبه قال ابو القاسم
الصفار رحمه الله وعليه كثير من المشايخ الوكيل بالطلاق اذا وكل غيره فطلقها الثاني
بحضرة الاول او طلقها اجنبي فاجاز الوكيل لا يقع طلاق الفضولي وكذا الوكيل بالاعتاق
بخلاف البيع والاعتاق والخلع والكتابة فان ثمه اذا وكل الوكيل رجلا ففعل الثاني بحضرة
الاول فاجاز الوكيل صحت اجازته ولو وكل رجلا ان يخلع امراته ثم خلع الزوج او بانت
بوجه من الوجوه ثم تزوجها في العدة او بعدها لا يكون للوكيل ان يخلعها رجل وكل رجلا

ان يطلق امراته واحدة فطلقها الوكيل ثنتين لا يقع شيء في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه
يقع واحدة ولو وكل رجلا ان يعتق نصف عبده فاعتق الكل قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقع شيء
ولو وكل رجلا ان يعتق كل العبد فاعتق نصفه عتق نصفه في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
عتق كله ولو ان رجلين لكل واحد منهما عبد فوكل احدهما رجلا ان يعتق عبده ووكل الآخر
هذا الوكيل ان يعتق عبده فقال الوكيل اعتقت احدهما ثم مات قبل البيان في القياس
لا يعتق احدهما وفي الاستحسان عتقا جميعا ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته رجل وكل
رجلا بالطلاق فطلقها الوكيل قبل ان يعلم بالوكالة لا يقع طلاقه رجل وكل رجلا بان يبيع ثلاث
تطليقات من المراة بالف فباعها الوكيل واحدة بثلث الالف لا يقع شيء الوكيل بالخلع
لا يملك قبض البدل رجل وكل رجلين بالخلع فخلعها احدهما لا يجوز وكذا لو خلعها احدهما و
اجاز الآخر لا يجوز حتى يقول الآخر خلعها رجل له اربع نسوة قال لرجل طلق امراتي فقال الوكيل
طلقت امراتك كان الخيار الى الزوج وان طلق الوكيل واحدة بعينها فقال الموكل لم اعن
هذه لا يصدق رجل قال لغيره طلق امراتي فطلقها الوكيل ثلاثا فان كان الزوج نوى
الثلاث يقع الثلاث والا لم يقع شيء في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه يقع
واحدة رجل قال لرجل طلق امراتي فقد جعلت ذلك اليك يقتصر ذلك على المجلس
ولو وكل الرجل احدى امراتيه ان يطلق صاحبتها لا يقتصر على المجلس ولو قال لامراته
وكلتك بطلاقك يقتصر على المجلس وهو تفويض كما لو قال لها طلقي نفسك اذا كان الرجل
وكيلا بالخلع من الجانبين فانه لا يلي العقد من الجانبين في احدى الروايتين رجل
اراد سفرا فخاصمته المراة فوكل الرجل وكيلا بطلاقها ان لم يرجع الى وقت كذا وخرج الى السفر
ثم كتب الى الوكيل بالعزل اختلف فيها المتاخرون قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله
الصحيح انه يصح عزله رجل قال لغيره اخلع امراتي فان ابت فطلقها فابت المراة الخلع فطلقها
الوكيل ثم طلبت الخلع فخلع الوكيل في العدة ذكر في جمع التفاريق لو الطلاق الاول ان
كان رجعيا جاز خلع الوكيل وهكذا ذكر في الاصل رجل وكل رجلا ان يخلع امراته فخلعها
على درهم واحد جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه الا بما يتغابن فيه الناس
ولو وكل الرجل امراته ان تخلع نفسها منه فخلعت نفسها منه بمال او عرض لا يجوز ذلك الا ان
يرضى الزوج به رجل قال لامراته اشتري طلاقك مني بما شئت فقد وكلتك بذلك فقالت

اشتريت بكذا وكذا كان ذلك باطلا رجل قال لغيره انت وكيلي في طلاق امراتي ان شئت او
اردت لم يكن وكيلا حتى تشا فى مجلسها فاذا شاءت يصير وكيلا وان قام الوكيل عن المجلس
قبل ان يطلق بطلت الوكالة وهو كالو قال انت وكيلي في طلاقها ان شئت فان شاء في المجلس
جاز وان قام قبل ان يشاء فلا وكالة له رجل وكل رجلين ان يخلعا امراتين له بمال معلوم
او يبيعا عبدين له بمال معلوم فخلعا احدى المراتين او باعا احد العبدين بمال معلوم جاز رجل
وكل غيره بان يطلق امراته فانه الوكيل ان يقبل بطلت الوكالة وان لم يقل الوكيل قبلت
ولا رددت حتى طلقها يقع طلاقها استحسانا رجل وكل رجلا ان يطلق امراته للسنة فطلقها
الوكيل في غير وقت السنة لا يقع طلاقه ولا تبطل وكالته حتى لو طلقها بعد ذلك في وقت السنة
يقع طلاقه رجل وكل رجلا ان يطلق امراته تطليقة باينة فطلقها واحدة رجعية يقع تطليقة
باينة وكذا لو وكل ان يطلقها واحدة رجعية فطلقها واحدة باينة يقع رجعية وهذا اذا قال الوكيل
طلقتها واحدة باينة فان قال ابنتها قالوا لا يقع شيء رجل قال لغيره طلق امراتي ثلاثا للسنة
فقال لها الوكيل في طهر لا جماع فيه انت طالق ثلاثا للسنة يقع للحال واحدة ثم اذا حاضت و
طهرت لا يقع شيء الا اذا جدد الايقاع رجل قال لغيره طلق امراتي للسنة وقال لرجل
آخر مثل ذلك فطلقاها معا في طهر واحد لا جماع فيه يقع واحدة ولا خيار للزوج في ذلك ثم لا يطلق
في الطهر الثاني حتى يطلقها ولو طلقها الوكيل والزوج معا في طهر واحد ثم طلقها الوكيل في الطهر
الثاني يقع واحدة اخرى رجل قال لغيره طلق امراتي باينا للسنة وقال للآخر طلقها رجعيا
للسنة فطلقاها في طهر واحد طلقت واحدة وللزوج الخيار في تعيين الواقع امراة قالت لزوجها
اذا جاء غد فاخلعني على الف درهم كان ذلك توكيلا حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها وكذا لو
قال العبد لمولاه اذا جاء غد فاعتقني على الف درهم اذا عزل الوكيل بالطلاق لا يثبت
العزل من غير علم كما في ساير الوكالات رجل قال لغيره اذا تزوجت فلانة فطلقها ثم تزوج
فلانة فطلقها الوكيل طلقت لان الوكالة يحتمل التعليق والاضافة رجل وكل غيره
بالطلاق ثم طلقها بنفسه ثم طلقها الوكيل يقع طلاق الوكيل ما دامت في العدة

كتاب الكفالة والحوالة

الكفالة على نوعين كفالة بالنفس
وكفالة بالمال وكلا النوعين جايزة عندنا وقال الشافعي الكفالة بالنفس باطلة ثم الكفالة
على نوعين منجزة ومعلقة فالمنجزة جايزة والمعلقة كذلك لو كانت معلقة بشرط متعارف

ولا تصح بشرط غير متعارف بخلاف الوكالة فانه يصح تعليقها بشرط متعارف وشرط غير متعارف
والفاظ الكفالة بالنفس ان يقول كفلت بنفس فلان او براسه او برقبته او بجسده او
بروحه او وجهه او نصفه او جزء منه او قال بالفارسية يذرفتم تن فلان را او قال تن فلان
بر من ولو قال كفلت بيده او برجله او نحو مما لا يصح اضافة الطلاق اليه لا يصح به الكفالة وعن
ابي يوسف رحمه الله لو قال هو علي حتى تجتمعا او قال علي ان اوافيك به او القاك به كانت كفالة
بالنفس ولو قال انا ضامن حتى تجتمعا او حتى تلتقيا لا يكون كفالة لانه لم يبين المضمون انه نفس
او مال ولو قال هو علي او الي كانت كفالة بالنفس ولو قال آشنايي فلان بر من قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله يكون كفيلا بالنفس وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا يكون كفيلا و
ما قال الفقيه ابو جعفر اقرب الى عرف الناس وذكر في الاصل لو قال انا كفيل لمعرفة فلان
او انا ضامن لمعرفة فلان لا يكون كفيلا وعن ابي يوسف رحمه الله ان هذا على عرف الناس
ومعاملاتهم ولو قال فلان آشناي من است او قال آشناست قالوا يكون كفيلا بالنفس
وقال بعضهم ان قال آشنايي فلان بر من يكون كفيلا بالنفس لمكان العرف وفيه كلمة
الايجاب وقوله فلان آشناست لا يكون كفيلا لانه لم يوجب على نفسه شيا وعامة
المشايخ قالوا لو قال آشنايي فلان بر من وقوله فلان آشناست يكون كفيلا فكانهم فرقوا
بين العربية والفارسية في الفارسية جعلوه كفيلا بالنفس وقوله انا كفيل لمعرفة
فلان او انا ضامن لمعرفة فلان لا يكون كفيلا ولو قال معرفة فلان علي قالوا يلزمه
ان يدله عليه ولو علق الكفالة بما هو شرط محض نحو ان يقول اذا هبت الريح او اذا جاء
المطر او اذا قدم فلان الاجنبي الدار فانا كفيل بنفس فلان لا يصير كفيلا وكذا لو علق
الكفالة بالمال بهذه الشرايط وان علق الكفالة بما هو سبب الحق او سبب لامكان
التسليم نحو ان يقول اذا قدم المطلوب البلد فانا كفيل بنفسه فاذا قدم فلان صار كفيلا
بنفسه لانه متعارف ولو جعل الكفالة موجلة الى اجل مجهول نحو ان يقول كفلت بنفس
فلان الى الحصاد او الى الدياس او الى خروج الحاج او الى ضروج العطا جاز تاخير الكفالة
الى ذلك الوقت ولو قال كفلت بنفس فلان الى ان تمطر السماء او تهب الريح يصير
كفيلا في الحال ويبطل الاجل وكذلك الكفالة بالمال وكل جهالة يتحملها الكفالة بالمال
يتحملها الكفالة بالنفس ومالا فلا رجل كفل لرجل على انه ان لم يواف به غدا وان لم يوا ف به

في يوم كذا فهو كفيل له بنفس فلان آخر للطالب على ذلك الرجل مال ذكر الخصاف رحمه الله انه يجوز
مثل الكفالة عندنا خلافا لزفر رحمه الله رجل كفل بنفس رجل الى ثلاثة ايام ذكر في الاصل
انه يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة وجعله بمنزلة ما لو قال لامرأته انت طالق الى ثلاثة ايام
فان الطلاق يقع بعد ثلاثة ايام وكذا لو باع عبدا بالف الى ثلاثة ايام يصير مطالبا بالثمن
بعد الايام الثلاثة وعن ابي يوسف رحمه الله انه يصير كفيلا في الحال قال وفي الطلاق يقع
الطلاق في الحال ايضا وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يصير كفيلا في الحال قال
وذكر الايام الثلاثة لتاخير المطالبة الى ثلاثة ايام لا لتاخير الكفالة الا يرى لو ان هذا الكفيل
لو سلم نفس المكفول به قبل الايام الثلاثة يجبر الطالب على القبول كمن عليه الدين المؤجل
اذا عجل قبل حلول الاجل يجبر الطالب على القبول وما ذكر في الاصل انه يصير كفيلا بعد
الايام الثلاثة اراد به انه يصير كفيلا مطالبا بعد الايام الثلاثة وغيره من المشايخ اخذوا
بظاهر الكتاب وقالوا لا يصير كفيلا في الحال واذا مضت الايام الثلاثة قبل تسليم
النفس يصير كفيلا ابدا لا تخرج عن الكفالة ما لم يسلم وقال شمس الائمة الحلواني
رحمه الله قول ابي يوسف انه يطالب الكفيل بتسليم النفس في الايام الثلاثة ولا يطالب
بعدها اشبه بعرف الناس وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية اخرى اذا قال انا كفيل
بنفس فلان عشرة ايام او قال ثلاثة ايام يصير كفيلا في الحال واذا مضت الايام
الثلاثة لا يبقى كفيلا ولو قال انا كفيل بنفس فلان الى عشرة ايام يصير كفيلا
بعد عشرة ايام كما قال في الاصل قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله كان القاضي
الامام الاستاذ ابو علي النسفي رحمه الله يقول كان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله يعجبه هذه الرواية وقال لو قال بالفارسية پذرفتم تن فلان را ده روز
يصير كفيلا في الحال واذا مضت المدة لا يبقى كفيلا ولو قال پذرفتم تن فلان را تا ده
روز يصير كفيلا بعد عشرة ايام وبعض المشايخ قالوا اذا قال پذرفتم تن فلان را تا
ده روز ولم يسلم حتى مضت عشرة ايام يرفع الكفيل الامر الى القاضي حتى يخرجه
القاضي عن الكفالة وبه كان يفتي الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله ويحكي ذلك عن
جدي رحمه الله ولو قال انا كفيل بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا
في الحال واذا مضت العشرة لا يبقى كفيلا في قولهم لانه وقت الكفالة بعشرة ايام والكفالة

مما يقبل التوقيت ولو قال انا كفيل بنفس فلان الى عشرة ايام واذا مضت العشرة فانا
منها بريء قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يطالب بهذه الكفالة لا في العشرة
ولا بعدها وذكر في الاصل انه لو قال كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا ابدا كما لو قال
انت طالق شهرا تكون طالقا ابدا رجل قال لغيره فلان على نفسه الى شهر عن محمد رحمه الله
انه قال لا سبيل عليه حتى يمضي شهر ولو قال نفسه علي الى شهر واذا مضى شهر فانا منه
بريء قال هذا لم يضمن به شيئا رجل كفل بنفس رجل الى اجل وان لم يواف به فهو
كفيل في خصومة بينهما ولم يبين الخصومة فالكفالة بالنفس جائزة ولا يكون وكيلا بالخصومة
لانه لم يبين الخصومة رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به يوم كذا فعليه ما للطالب
على فلان آخر جاز ذلك استحسانا وهو قول محمد رحمه الله وفي القياس لا يجوز وهو قول ابي يوسف
رحمه الله رجل كفل بنفس رجل فمات المكفول له كانت الكفالة ميراثا للورثة ياخذون الكفيل

مسائل في تسليم المكفول له

المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له وقال سلمت
نفسي اليك عن الكفيل بريء الكفيل وان لم يقل عن الكفيل لا يبرأ الكفيل وكذا لو امر الكفيل رجلا
ان يسلم نفس المكفول به الى الطالب ان قال المامور سلمت اليك نفسه عن الكفيل بريء الكفيل
ولو ان رجلا اجنبيا ليس بمامور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت عن الكفيل ان قبل
الطالب بريء الكفيل ولو سكت الطالب ولم يقل قبلت لا يبرأ الكفيل ولو اخذ القاضي من
المدعى عليه او امين القاضي كفيلا بالنفس بطلب المدعي او بغير طلبه فسلم الكفيل الى القاضي
بريء وان سلم الى الطالب لا يبرأ هذا اذا لم يضف القاضي او امينه الكفالة الى الطالب فان
اضاف وقال له القاضي او امينه لان المدعي يطلب منك كفيلا بالنفس فاعط كفيلا بنفسك
فسلم الكفيل الى القاضي او الى امينه لا يبرأ ولو سلمه الى الطالب بريء ولو كفل رجل بنفس
رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال الذي على المدعى عليه وهو الف درهم فلم يواف
به الكفيل ولكن الطالب لقي المدعى عليه وخاصمه ولازمه في المسجد حتى الليل فالمال لازم
على الكفيل لانه لم يواف به رجل كفل بنفس رجل فمات المكفول به بريء الكفيل رجل
كفل بنفس رجل الى الليل وقال ان لم اوافك به غدا فعلي المال الذي لك عليه ثم اختلفا
فقال الكفيل وافيتك به وقال الطالب لم توافني به كان القول قول الطالب والمال لازم
على الكفيل لان سبب وجوب المال التزام المال بالكفالة الا ان الموافاة شرط للبراءة فلا يثبت

بقول الكفيل رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي له
عليه فتغيب الطالب عند محل الاجل فطلبه الكفيل ولم يدفعه الى الطالب واشهد على
ذلك فالمال لازم على الكفيل وكذا لو شرط على الكفيل مكانا فجاء الكفيل بالمكفول به
في ذلك المكان فطلب الطالب ليدفعه اليه فتغيب الطالب كان المال لازما على
الكفيل وعلى قول المتاخرين من المشايخ وهو قول ابي يوسف اذا تغيب الطالب
يرفع الكفيل الامر الى القاضي لينصب القاضي وكيلا للغايب فيسلم الكفيل
الى الكفيل ونظير هذا ما قالوا فيمن اشترى شيا على انه بالخيار ثلاثة ايام فتوارى
البايع يرفع المشتري الامر الى القاضي في قول ابي يوسف رحمه الله لينصب وكيلا
للغايب فيرد المشترى عليه وعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينصب القاضي خصما
للغايب في المسالتين وكذا لو حلف الرجل فيقضين دين فلان اليوم فتغيب فلان
ينصب القاضي وكيلا فيدفع اليه الدين لان الطالب متعنت قاصد الاضرار
الى الكفيل والغريم والقاضي نصب ناظرا للمسلمين فينصب وكيلا دفعا للضرر
رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي للطالب
على المكفول له وشرط الكفيل في الوكالة على انه بري من الكفالة اذا وافاه المسجد
الاعظم فوافى به في ذلك المكان يوميذ واشهد على ذلك وتغيب الطالب برئ
الكفيل من الكفالة بالنفس والمال جميعا وكذا لو كان ذلك في الكفالة بالنفس وحدها
لان الكفيل ههنا جعل شرط البراة عن الكفالة احضار المكفول به المسجد في ذلك الوقت
دون التسليم الى الطالب ولو كفل بنفس رجل الى الغد على انه ان لم يواف به غدا في
المسجد فعليه المال الذي له عليه وشرط الكفيل على الطالب ان لم يواف الطالب
غدا المسجد الاعظم فيقبضه منه فهو منه بري ثم التقيا بعد الغد فقال الكفيل قد
تعينت وقال الطالب قد وافيت لا يصدق احدهما على الاخر والكفالة على الكفيل
على حالها والمال لازم على الكفيل وان اقام كل واحد منهما البينة على الموافاة في المسجد
ولم يشهدوا لان الكفيل دفع المكفول به كانت الكفالة بالنفس على حالها ولا يلزم
المال على الكفيل لان الموافاة شرط البراة عن الكفالة فلا يثبت ذلك عند التجاحد
الا بحجة فاذا اقاما البينة وقع التعارض بين البينتين فلا يثبت ما ادعاه احدهما

والمعنى فيه ان من انكر فعل غيره كان القول قوله لانه متمسك بالاصل ومن ادعى فعل نفسه لا يقبل
قوله الا بحجة ولو اقام الكفيل البينة على الموافاة في المسجد ولم يقم الطالب بينة برئ الكفيل
من المال والنفس ولا يصدق الطالب على الموافاة اذا دفع الكفيل بالنفس المطلوب الى
الطالب في غير المصر الذي كانت فيه الكفالة وهناك قاض او سلطان برئ الكفيل في قول
ابي حنيفة رحمه الله اذا لم يكن الكفالة مقيدة وقال صاحباه لا يبرئ حتى يدفعه اليه في المصر
الذي كانت فيه الكفالة وان كانت الكفالة مقيدة بان كفل بنفسه على ان يوافي به في
مجلس القاضي فدفعه اليه في السوق او في محلة من محال المصر ذكر في الكتاب انه يبرا وقال
مشايخنا في زماننا اذا شرط عليه التسليم في مجلس القاضي فسلم في غير مجلس القاضي
لا يبرا وان شرط على الكفيل ان يدفعه اليه عند الامير فدفعه اليه عند القاضي او شرط
عليه ان يدفعه اليه عند القاضي فدفعه اليه عند الامير او شرط عليه الدفع عند هذا القاضي
فاستعمل قاض اخر فدفعه اليه عند الثاني برئ رجل كفل بنفس رجل والمكفول به محبوس
عند القاضي فدفع الكفيل الى الطالب في السجن برئ الكفيل وان كفل بنفس رجل وهو
محبوس ثم اطلق ثم اعيد الى الحبس فدفعه اليه قالوا ان كان الحبس الثاني بشيء من
التجارة او غيرها صح الدفع وبرئ الكفيل وان كان الحبس الثاني بشيء من امور السلطان لا يبرا
الكفيل ولو كفل بنفس رجل وهو غير محبوس فحبس فسلمه اليه في السجن لا يبرا الا ان يكون
الطالب هو الذي حبسه فسلمه في الحبس صح تسليمه ولو كفل بنفس رجل وهو غير محبوس
ثم حبس فخاصم الطالب الكفيل الى القاضي الذي حبسه فقال الكفيل كفلت به وانت
حبسته بدين فلان اخذ اليه عن محمد رحمه الله لان القاضي يامر باحضار المطلوب حتى يسلمه
الكفيل الى المكفول له ثم يعاد الى الحبس اذا اقر الكفيل بالنفس بالكفالة عند القاضي فان
القاضي لا يحبسه اول مرة وكذلك في ساير الحقوق فان عاد اعيد الى القاضي ثانيا فان القاضي
يحبسه حتى يسلم نفس المكفول به فان ثبت الكفالة بالبينة لا بالاقرار كذلك في رواية الخصاف
لا يحبسه اول مرة وفي ظاهر الرواية اذا ثبت الحق او الدين بالبينة يحبسه اول مرة رجل
كفل بنفس رجل فغاب المكفول به ان علم مكانه عند القاضي اذا بين هو بالبينة او كانت
عادة الخروج الى تلك البلدة في كل سنة فان القاضي يمهل الكفيل مقدار ما يذهب ويجيء به
ان كان الكفيل يريد ان يذهب وان ابى الكفيل ان يذهب يحبسه القاضي حتى يلتقي به

وان كان المكفول به غايبا لا يعرف مكانه ولا يوقف على اثره لا يحبس الكفيل ويكون ذلك بمنزلة
الموت الكفيل بالنفس اذا منع المكفول به عن السفر ان كانت الكفالة حالة كان له ان يمنعه
حتى يخرج عن عهدة الكفالة وان كانت الكفالة مؤجلة ليس له ان يمنعه من الخروج قبل
حلول الاجل رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه ما ادعى الطالب عليه ولم
يواف به الغد وادعى الطالب عليه الف درهم فصدقه المطلوب وجحدها الكفيل كان القول
قول الكفيل مع اليمين على العلم ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه من المال
ما اقر به المطلوب فلم يواف به الغد فاقر المطلوب ان له عليه الف درهم كان الكفيل ضامنا
لما اقر به ولو كفل بنفس رجل على ان يوافي به اذا جلس القاضي فان لم يواف به فعليه
الالف التي للطالب عليه فلم يجلس القاضي اياما وطلب المدعي فلم يات به فلا شيء على
الكفيل من المال لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة اذا جلس القاضي ولو كفل بنفس رجل
على انه متى طالبه الطالب فلم يواف به فعليه المال الذي عليه وهو الف درهم فطلب منه
فلم يدفعه فعليه المال لوجود شرطه وهو عدم التسليم في الوقت الذي طلب وكذا اذا كفل
بنفس رجل على انه ان لم يواف به فضمنت له هذا المال لان عند اذا استعمل في الدين
يراد به الوجوب وكذا لو قال الي هذا المال والكفيل بالنفس اذا اعطى الطالب كفيلا
بنفسه فمات الاصيل برئ الكفيلان وكذا لو مات الكفيل الاول برئ الكفيل الثاني
رجل كفل بنفس رجل ثم ان المكفول له اخذ من الاصيل كفيلا اخر بنفسه لا يبرا
الكفيل الاول رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يدفعه الى الطالب غدا فعليه المال
وهو الف درهم ثم ان الطالب ابرا الكفيل عن الكفالة قبل ان يدفعه اليه قال محمد
رحمه الله برئ الكفيل ولا يشبه براءة الكفيل موته فانه لو مات الكفيل كان وارثه بمنزلة الكفيل
ان دفعه الى الطالب برئ وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال على الوارث وكذا
لو مات الطالب فدفع الكفيل المكفول به الى وارث الطالب في الوقت برئ وان لم يدفعه
لزمه المال رجل ادعى على رجل انه غصبه ثوبا فاخذ من المدعى عليه كفيلا بنفسه وقال للكفيل
ان لم توافني به غدا فعليك من قيمة الثوب عشرة دراهم فقال الكفيل لا بل عشرين درهما
فسكت المكفول له قال محمد رحمه الله في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وقولنا لا يلزمه الا
عشرة دراهم وفي قول ابي يوسف رحمه الله هو جايز يجب عليه ما شرط على نفسه وان لم تقبل

الطالب رجل قال لاخر كفلت لك بنفس فلان فان غاب عنك فانا ضامن لما عليه فغاب
المكفول به الى الكوفة ولم يطلبه المكفول له ثم دفعه الكفيل اليه بعد رجوعه من الكوفة
فالكفيل ضامن للمال لانه علق الكفالة بالغيبة ولو قال قد كفلت لك بنفس فلان فان
غاب ولم اوافك فانا ضامن لما عليه فغاب قبل ان يوافي لزمه المال وهو بمنزلة ما لو قال
ان غاب فلم اوافك به فانا ضامن لما عليه هذا على ان يوافيه بعد الغيبة الطالب اذا
علق براءة الكفيل بالنفس بشرط فهو على وجوه ثلاثة في وجه يجوز البراءة ويبطل الشرط
نحو ان يكفل رجل بنفس رجل فابراه الطالب عن الكفالة على ان يعطيه الكفيل عشرة
دراهم جازت البراءة وبطل الشرط وان صالح الكفيل المكفول له على مال ليبريه عن الكفالة
لا يصح الصلح ولا يجب المال على الكفيل ولا يبرا الكفيل عن الكفالة وفي رواية الجامع واحدى
روايتي الحوالة والكفالة وفي رواية اخرى يبرا عن الكفالة وفي وجه يجوز البراءة والشرط
وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل وبما عليه من المال فشرط الطالب على الكفيل ان يدفع
المال الى الطالب ويبراه عن الكفالة بالنفس جازت البراءة والشرط وفي وجه لا يجوز
كلاهما وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل خاصة فشرط الطالب على الكفيل ان
يدفع اليه المال ويرجع بذلك على المطلوب فانه يكون باطلا

فصل في الكفالة بالمال

رجل كفل بعين في يد رجل فهو على وجهين ان كان العين
امانة في يده كالوديعة والعارية واموال المضاربة والشركة والبضاعة والعين
المستاجر وما كان في معناه لا يصح الكفالة به وان كان العين مضمونا على صاحب
اليد كالغصب والمبيع ببيع فاسد والمقبوض على سوم الشرا او نحو ذلك يصح به الكفالة
ويجب على الكفيل تسليمه ما دام قايما فاذا هلك كان عليه قيمته وكذا لو ادعى رجل
عبدا في يد رجل فكفل رجل بالعبد فمات العبد فاقام المدعي بينة ان العبد كان له
وقضى القاضي له بذلك كان له ان ياخذ الكفيل بقيمة العبد رجل كفل عن رجل بمال
فقال الكفيل للمكفول له ان وافيتك بنفسه غدا فانا بري من المال فوافاه جاز
وبرئ عن المال لمكان التعامل ولو قال الكفيل بالنفس ان لم يواف به غدا فعلي
ما اقر به المطلوب ولم يواف به غدا فاقر المطلوب ان له عليه خمسماية كان الكفيل
ضامنا لما اقر وليس هذا كما لو قال ان لم اوافك به غدا فانا ضامن لما ادعيت عليه

فلم يواف به غدا فادعى الطالب عليه مالا لا يلزمه المال وكذا لو قال ان لم اوافك به غدا فما ادعيت
عليه فهو علي فلم يواف به غدا فادعى عليه مالا لا يلزمه رجل قال لاخر ان لم يعطك فلان
مالك فهو علي فتقاضاه الطالب فلم يعطه المطلوب ساعة تقاضاه لزم الكفيل
استحسانا رجل قال لآخر بايع فلانا فما بايعته فهو علي فقال الطالب بعد ذلك بعت
منه متاعا بالف درهم فصدقه المشتري وكذبه الكفيل كان القول قول الطالب و
المطلوب استحسانا رجل قال لغيره اذا بايعت فلانا شيئا فهو علي فباعه شيئا ثم
باعه شيئا آخر لزم الكفيل المال الاول دون الثاني ولو قال ما بعته اليوم فهو علي
لزمه ما يبيعه اليوم ولو قال من باع فلانا اليوم فهو علي فباعه رجل لا يلزم الكفيل
ولو قال الكفيل لجماعة انا ضامن لما بايعتموه وغيركم كان ضامنا لما بايعه القوم
دون غيرهم رجل كفل عن رجل بمال بغير امره ثم اجاز المكفول عنه الكفالة فادى
الكفيل شيئا لا يرجع على المكفول عنه رجل قال لآخر ما ذاب لك على فلان فهو علي
ورضي به الطالب فقال المطلوب للطالب علي الف وقال المطلوب لي عليه الف در
فقال الكفيل ما للطالب على المطلوب شي ذكر في الاصل ان القول قول المطلوب
ويجب الالف على الكفيل رجل قال لغيره ما ذاب لك عليه من حق او ما قضي
لك عليه من حق فهو علي فغاب المكفول عنه فاقام المدعي البينة على الكفيل ان
له على المكفول عنه الف درهم لا يقبل بينته حتى يحضر المكفول عنه ولو اقام المدعي بينة
على الكفيل ان قاضي بلد كذا قضى له على الاصيل بعد عقد الكفالة بالف درهم
قبلت منه البينة ويقضي على الكفيل بامره يكون ذلك قضاء على الغايب
ولو كفل عن رجل بامره بما للطالب على المكفول عنه فغاب الاصل فاقام الطالب
البينة على الكفيل ان له على فلان الغايب الف درهم وانه كفل له بامر فلان
الغايب قبلت منه البينة ويكون ذلك قضاء على الحاضر والغايب رجل
ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه لرجل اكفل له عني كان اقرارا منه بالمال
للمدعي رجل عن رجل بدين على ان فلانا وفلانا يكفلان عنه بكذا وكذا من
هذا المال فابى الآخران ان يكفلا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله الكفالة
لازمه ولا خيار له في تلك الكفالة رجل تزوج لابنه وضمن عنه المهر على انه ان مات

ابنه او امراة ابنه قبل ان يبني بها فهو بري عن الضمان عن ابي يوسف رحمه الله انه
قال الضمان لازم والشرط باطل امراة قالت لزوجها المريض ان مت من مرضك
هذا فمهري عليك صدقة او قالت فانت في حل من مهري فمات الزوج من ذلك المرض
قال محمد رحمه الله المهر على الزوج وبطل ما قالت لانه مخاطرة وكذلك رجل دين له على رجل
فقال الطالب للمطلوب ان لم اقبض مالي عليك حتى تموت انت فانت في حل فمات
المطلوب كانت البراة باطلة ولو قال الطالب ان مت انا فانت في حل فهو جايز لانها
وصية رجلان اشتريا عبدا او استقرضا مالا من رجل على ان كل واحد منهما كفيل عن
صاحبه كان للبايع ان ياخذ ايهما شاء بجميع الالف فاذا ادى احدهما شيئا لم يرجع على
شريكه حتى يكون المودى اكثر من النصف ولو كفلا عن رجل بالف على ان كل واحد
منهما كفيل عن صاحبه فادى احدهما شيئا كان له الخيار ان شاء رجع بجميع ذلك على الاصل
ان كانت الكفالة بامره وان شاء رجع بنصف ذلك على الكفيل الآخر قل المودى
او كثر رجل كفل عن رجل بالف درهم فصالح الكفيل الطالب من الالف على خمسمائة
صح الصلح وبرى الاصيل والكفيل عن الخمسمائة الاخرى رجل باع دارا وكفل
انسان بالدرك فادعى الكفيل الدار لم يسمع دعواه رجل قال لآخر بايع فلانا على ان
ما اصابك من الخسران فهو علي او قال رجل لرجل ان هلك عبدك هذا فانا ضامن
لا يصح هذه الكفالة الكفالة بالخراج جايزة ويرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة
بامره وان كفل عن رجل بالجبايات اختلفوا فيه والصحيح انها تصح ويرجع على المكفول
عنه كل ما هو مطالب به حسا جازت الكفالة به اذا امر فان امر غيره بذلك ان قال على ان
ترجع علي بذلك كان له ان يرجع عليه وان لم يقل على ان ترجع بذلك علي اختلفوا فيه والصحيح
انه يرجع ذكر في السير المسلم اذا كان اسيرا في يد اهل الحرب فاشتراه رجل منهم ان اشتراه بغير
امره يكون متطوعا لا يرجع بذلك على الاسير ويخلي سبيله وان اشتراه بامره في القياس
لا يرجع المامور على الآمر وفي الاستحسان يرجع سواء امر الاسير ان يرجع بذلك عليه او لم
يقل على ان ترجع بذلك علي فكذا لو قال الرجل لغيره انفق من مالك على عيالي او انفق في بناء
داري فانفق المامور كان له ان يرجع على الآمر بما انفق وكذا الاسير اذا امر رجلا ليدفع
الفداء ويأخذه منهم فهو بمنزلة مالو امره بالشرا رجل يدعي على رجل غايب الفا فقال رجل

للطالب لك علي الف اذا قدم فلان الغايب جاز ولو قال ان اقر لك فلان بالف درهم فانا
كفيل بذلك جاز ولو قال بع عبدك هذا من فلان بالف درهم على اني ضامن لك منه خمسمائة
كان له ان ياخذ الكفيل بخمسمائة ولو باع المولى عبده بالف درهم ضمن الكفيل الفا ولو ان رجلين كانا
في السفينة فقال احدهما لصاحبه الق متاعك على ان متاعي بيننا فالقاه يضمن قيمته رجل كفل
عن رجل بالف بدعيه ثم اقام الكفيل البينة ان الالف التي ادعاه على المكفول عنه ثمن خمر
لم تقبل ذلك من الكفيل رجل قال ان تقاضيت فلانا فلم يعطك فانا ضامن لمالك ثم مات
المطلوب قبل التقاضي ذكر ابن سماعة رحمه الله في النوادر انه يبطل الضمان رجل كفل عن
رجل بمال والطالب غايب والمكفول عنه حاضر فاجاز الغايب بعد ذلك لا تصح الكفالة في قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله وتصح في قول ابي يوسف رحمه الله ولو كان المكفول عنه غايبا والطالب حاضر
فاجاز الطالب جاز رجل عليه دين لرجل فكفل رجل بالدين لحضرة الطالب والمطلوب
بغير امر المطلوب فرضي به المكفول عنه ثم قال المكفول له رضيت بكفالتك جاز فان ادى الكفيل
المال رجع به على المكفول عنه ولو قال المكفول له اولا قد رضيت بكفالتك ثم قال المكفول عنه قد رضيت
او قال اجزت وادى المال لم يرجع على المكفول عنه لان الكفالة تمت ونفذت ولزم الكفيل فلا
يتغير باجازة المكفول عنه مريض قال لورثته ان للناس علي ديون فاضمنوا عني فضمنوا
وارباب الديون غيب جاز استحسانا وان قال الصحيح ذلك لورثته واصحاب الديون
غيب لا يجوز ذلك وكذلك لو حضر صاحب الدين وقال رضيت لا يجوز ايضا ولو ان المريض لم يطلب
من الورثة ذلك وقالت ورثته ضمنا للناس كل دين عليك والغرماء غيب لا يجوز ذلك
الضمان ولو قالوا ذلك بعد موت المورث جاز وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز في الوجهين وعن
ابي حنيفة رحمه الله اذا ضمن الوارث في مرض مورثه جاز وان لم يطلب المريض عنه ذلك رجل
كفل عن رجل بمال ثم ان المكفول عنه اعطى للكفيل رهنا ذكر في الاصل انه لو كفل بمال موجل عن
الاصيل فاعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز الرهن ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يوافه به
الى سنة فعليه المال الذي عليه وهو الف درهم ثم اعطاه المكفول عنه رهنا الى سنة كان الرهن
باطلا لانه لم يجب المال للكفيل على الاصيل بعد وكذا لو كان الكفيل قال للطالب في الكفالة ان
مات فلان ولم يودك المال فهو علي ثم اعطاه المكفول عنه رهنا لم يجز وعن ابي يوسف رحمه الله
في النوادر انه يجوز ولو ابراه الطالب عن مال الكفالة لا يجوز الابراء قال في الاصل وكل حق لا يجوز

الرهن به لا يجوز الابراء عنه رجل باع دارا وكفل رجل للمشتري بما ادركه فيها من درك واخذ المشتري
بذلك رهنا ذكر في الاصل ان الرهن باطل ولا ضمان على المرتهن والكفالة جايزة وذكر في النوادر عن ابي
حنيفة رحمه الله انه لا يجوز الرهن بالدرك سواء اخذ الطالب او الكفيل واخذ الرهن يكون ضامنا
رجل كفل عن رجل بامره بجياد فادى الزيوف وتجوز الطالب فان الكفيل يرجع على الاصيل
بما كفل وهو الجياد ولو امر المديون رجلا باداء الجياد عنه فادى الزيوف فانه يرجع بالزيوف
ولو اشترى شيئا بالجياد واعطاه زيوفا فباعه مرابحة يبيعه مرابحة على الجياد التي وقع عليها
العقد ثم مسايل الامر بنقد المال عنه اربعة اقسام منها ما يرجع المامور على الامر سواء قال
له الامر ادفع عني او لم يقل ذلك خليطا كان المامور له او لم يكن والثاني ما يرجع به اذا كان
المامور خليطا للامر ولا يرجع اذا لم يكن والثالث ما لا يرجع في جميع الاحوال الا اذا شرط الامر
الضمان وقال على اني ضامن والرابع ما يرجع اذا قال الامر عني ولا يرجع اذا لم يقل ذلك
اما الاول رجل قال لغيره اكفل لفلان بالف درهم عني او قال انقد فلانا الف درهم له
علي او قال اضمن له علي او قال اضمن له الالف التي علي او قال اقضه ماله علي او قال اقضه
عني او قال اعطه الالف التي له علي او قال اعط عني الف درهم او قال ادفع عني او قال
ادفع اليه الالف التي له علي او قال ادفع عني الف درهم ففعل المامور فانه يرجع على الامر
في هذه المسايل بما دفع في رواية الاصل وعن ابي حنيفة رحمه الله في المجرد اذا قال الامر اضمن لفلان
الالف التي له علي فضمنها وادى اليه يكون متطوعا في الضمان ولا يرجع على الامر الا ان يكون
خليطا للامر فيرجع عليه وكذا في قوله اقضه واما القسم الثاني رجل قال لاخر ادفع الى
فلان الف درهم ولم يقل عني ولا انها له علي فدفعها المامور ان كان خليطا للامر رجع عليه بما ادى
وان لم يكن خليطا لا يرجع وقال ابو يوسف رحمه الله يرجع في الوجهين والخليط هو الذي يكون في عياله
كالوالد والولد والزوجة وابن الاخ في عياله او اجيره او شريكه شركة عنان كذا قال في الاصل وذكر
في بعض المواضع الخليط هو الذي ياخذ منه الرجل او يعطيه ويداينه ويضع عنده المال وان لم يكن
في عياله وذكر في الاصل اذا امر صيرفيا له في الصيارفة ان يعطي رجلا الف درهم قضاء عنه
او لم يقل قضاء عنه ففعل المامور فانه يرجع الصيرفي على الامر في قول ابي حنيفة رحمه الله وان لم
يكن صيرفيا له لا يرجع الا ان يقول عني وذكر في الاصل رجل قال لغيره وليس بخليط له ادفع
الى فلان الف درهم فدفع المامور لا يرجع به على الامر لكن يرجع به على القابض قال لانه لم يدفع اليه

على وجه يجوز دفعه والقسم الثالث رجل قال لآخر هب لفلان عني الف درهم فوهب المامور كما
امره كانت الهبة من الآمر ولا يرجع المامور على الآمر ولا على القابض وللآمر ان يرجع في الهبة
والدافع يكون متطوعا ولو قال هب لفلان الف درهم على اني ضامن ففعل جازت الهبة
ويضمن الآمر للمامور وللآمر ان يرجع في الهبة ولا يرجع الدافع ولو قال اقرض فلانا الف درهم
فاقرضه لا يضمن الآمر شيا سواء كان خليطا له او لم يكن ولو وهب رجلا مالا لاجنبي ثم ان
الموهوب له امر رجلا ليعوض الواهب عن هبته من مال نفسه ففعل جاز ولا يرجع على
الآمر الا اذا قال له الآمر في الامر على ان ترجع بذلك علي فحينئذ يرجع وكذا لو قال كفر
يميني بطعامك او اد زكوة مالي بمال نفسك او احج عني رجلا بكذا او اعتق عن عبدا عن ظهاري
وعن ابي يوسف رحمه الله ان المامور يرجع على الامر في هذه المسايل ولو امر رجلا بان يقضي
دينه ولم يقل على اني ضامن ولا على ان يرجع بذلك علي رجع المامور على الامر على كل حال
رجل عليه الف لرجل فامر المديون رجلا ان يقضي الطالب الالف التي عليه فقال
المامور قضيت وصدقه الآمر وكذبه صاحب الدين لا يرجع المامور على الآمر لان
المامور بقضاء الدين وكيل بشرا ما في ذمته له فاذا لم يسلم له ما في ذمته لا يرجع المامور
على الآمر كالوكيل بشرا العين اذا قال اشتريت ونقدت الثمن من مال نفسي و
صدقه الموكل وانكر البايع لا يرجع الوكيل على الموكل فاذا اقام المامور بينة على قضاء
الدين قبلت بينته ويرجع المامور على الآمر ويبرا الآمر عن دين الطالب ولو ان
مديونا قال لغيره ادفع الى فلان رب ديني الفا تقبضها من دينه الذي له علي على
اني ضامن لها فقال المامور دفعت وصدقه الآمر وانكر الطالب وحلف رجع المامور
على الآمر ولا يبرا الآمر عن دين الطالب لان الاقتضا لم يثبت بقول المامور ولو صدق
الآمر الطالب فاقام المامور بينة على القضا رجع المامور على الآمر ويرجع عليه الطالب
ايضا بدينه ولو ان مديونا قال لرجل ادفع الى فلان الف درهم قضاء عن دينه الذي
له علي على اني ضامن لها فقال المامور قضيت وصدقه الآمر وانكر الطالب وحلف انه
لم يقبض منه شيا كان القول قول الطالب ولا يبرا الغريم عن دينه ولا يرجع المامور
على الآمر ذكر المسايل في الجامع رجل امر رجلا ليقضي دينه الذي لفلان عليه فقضى
المامور الدين واراد ان يرجع على الآمر فقال الآمر ما كان لفلان علي شي اصلا ولا امرتك

ان تقضيه وانه لم يقبض منك شيا وصاحب الدين غايب فاقام المامور بينة على الدين وعلى
انه امره بالقضا وانه قضاه فان القاضي يقضي بها للغايب على الامر ويقضي بحق الرجوع للمامور
على الآمر لان حق المامور تعلق بجميع ذلك فكان خصما في اثباته رجل قال لجماعة اشهدوا
اني قد ضمنت لهذا الرجل بالالف التي له على فلان ثم ان المديون اقام البينة انه كان قد قضاه
قبل ان يضمنه الكفيل قبلت بينته ويبرا المديون عن دين الطالب ولا يبرا الكفيل
عن الطالب لان قول الكفيل ذلك كان اقرارا منه بالدين عند الكفالة فلا يبرا الكفيل
ولو اقام المديون بينة على القضا بعد الكفالة برى المديون والكفيل جميعا رجل امر رجلا
ان يقضي المامور دينه من مال نفسه فامتنع المامور عن القضاء لا يجبر لان قول المامور كان
وعدا والوعد غير لازم الا اذا قبل وكفل فحينئذ يجبر على القضا رجل دفع الى صبي محجور
عشرة دراهم وقال له انفقها على نفسك فجاء انسان وضمن للدافع هذه العشرة لا يصح
ضمانه لانه ضمن عن الصبي ما ليس بمضمون عليه ولو ضمن قبل الدفع الى الصبي فقال ادفع
الى هذا الصبي هذه العشرة على اني ضامن لك عنه بهذه العشرة صح ذلك ويكون الضامن مستقرضا
العشرة من الدافع آمرا له يدفعها الى الصبي ويصير الصبي نايبا عنه في القبض اولا و
كذلك الصبي المحجور اذا باع شيا وقبض الثمن فجاء انسان وكفل للمشتري بالدرك ان كفل
بعد ما قبض الصبي الثمن لا تصح كفالته وان كفل قبل ذلك صحت الكفالة مكاتب قتل رجلا
عمدا فصالح من الدم على عبد بعينه وكفل رجل بالعبد فهلك العبد قبل التسليم كان لولي
الدم ان ياخذ الكفيل بقيمة العبد وان شا طالب المكاتب ايضا بقيمة العبد لان الصلح
عن دم العمد لا يبطل بهلاك البدل قبل التسليم فاذا عجز عن تسليم العبد مع الموجب
للتسليم يطالب بقيمة البدل وهو بمنزلة ما لو كفل رجل بالمغصوب فهلك الغصب كان
على الكفيل قيمته وان كان القاتل حرا فصالح من الدم على عبد وكفل رجل بالعبد فهلك العبد
قبل التسليم كان هذا والاول سواء وكذا لو كان العبد صداقا او بدل خلع لان هذه العقود
لا تبطل بهلاك البدل قبل التسليم وللمصالح ان يبيع العبد قبل القبض لان العبد مضمون
بنفسه فجاز فيه التصرف قبل القبض ولو ان المكاتب صالح عن الدم على مال مؤجل في الذمة
والقتل ثابت باقراره او بالبينة وكفل انسان بالبدل ثم عجز المكاتب ورد في الرق لم يكن
للمصالح ان ياخذ المكاتب حتى يعتق لانه التزم المال في الذمة عوضا عن الدم فصح ذلك في حقه

لايفتق المولى فاذا خلص اكسابه بالحرية يوخذ به وللصالح ان ياخذ الكفيل قبل عتق المكاتب لانه
كفل بمال واجب للحال وانما تاخرت المطالبة عن المكاتب لافلاسه وعجزه فلا يسقط المطالبة
عن الكفيل رجل اشترى عبدا وكفل له رجل بالعهدة ذكر في الجامع الصغير ان ضمان العهدة
باطل وقال ابو يوسف رحمه الله ضمان العهدة كضمان الدرك يجوز ويواخذ الكفيل بالثمن
عند الاستحقاق واختلفت الروايات في ضمان الدرك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله الكفيل بالدرك كفيل بالثمن اذا استحق المبيع رجل باع دارا او جارية و
قبض الثمن ولم يسلم المبيع فكفل له رجل ان يسلمها اليه او يدفعها اليه فهو سواء وهو ضامن
يحبس حتى يدفع الجارية الى المشترى فان ماتت الجارية قبل ان يدفعها برئ عن الضمان
وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر اذا باع دارا او جارية وقبض الثمن وضمن رجل قبل
القبض ليسلمها او يرد الثمن او قال انا ضامن لتسليمها ولم يرد على ذلك فهو سواء في قول
ابي يوسف رحمه الله ان ماتت الجارية او استحقت او كانت حرة او مدبرة او ام ولد او
مكاتبة للبايع او لغيره كان على الضامن رد الثمن والمشترى بالخيار ان شاء اخذ البايع
بذلك وان شاء اخذ الضامن ولو كان البايع دفعها الى المشترى والمسئلة بحالها كان
للمشتري الخيار ان شاء رجع بالثمن على البايع وان شاء رجع على الضامن في قول ابي
يوسف رحمه الله وقال الحسن رحمه الله من قول نفسه برئ الضامن عما ضمن ولو كان
الضامن ضمن بهذا اللفظ ما ادركه فيها من درك او ما تبعه فيها من تبعة قال ذلك
قبل ان يقبضها المشترى او بعد ما قبضها والمسئلة بحالها كان للمشترى ان ياخذ البايع
او الضامن بالثمن رجل ابرأ زوج بنته عن مهرها او وهب المهر منه على انه ضامن فلم
يجز البنت لا يجب على الوالد شئ لانه لم يضمن شيئا كان له على غيره فلا يصح الضمان الا
اذا قال الوالد ان البنت قد وكلته بالهبة او بالابرآء وابرا عن مهرها او وهبه منه و
ضمن انها لو انكرت التوكيل وطالبت زوجها واخذت منه المهر فان الاب ضامن لذلك
كان على الاب ضمان ما اخذت من الزوج بغير حق رجل كفل عن رجل بالف بامره
ثم ادعى الكفيل ان الالف التى كفل بها ثمن او ثمن خمر او ما اشبه ذلك مما لا يكون
واجبا لا تقبل قوله ولو اقام البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجحد لا تقبل بينته
ولو اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل ادى المال الى الطالب

واراد ان يرجع على المكفول عنه والطالب غايب فقال المكفول عنه كان المال قمارا او ثمن ميتة
او ما اشبه ذلك واراد ان يقيم البينة على الكفيل لا يقبل بينته ويؤمر باداء المال الى الكفيل
ويقال له اطلب خصمك وخاصمه فان حضر الطالب قبل ان ياخذ المال من الكفيل فاقر
الطالب عند القاضي ان المال كان ثمن خمر او ما اشبه ذلك برئ الاصيل والكفيل جميعا
فلو ان القاضي ابرأ الكفيل ثم حضر المكفول عنه فاقر ان المال من قرض او ثمن بيع
وصدقه الطالب لزمه المال ولا يصدقان على الكفيل والحوالة في هذا بمنزلة الكفالة
مريض كفل عن رجل بمال بامره ثم مات الكفيل وابت الورثة ان يجيزوا الكفالة
فان لم يكن على الكفيل دين يحيط بماله جازت الكفالة من ثلثه وان اقر المريض
ان الكفالة بذلك كانت في صحته لزمه جميع ذلك في ماله اذا لم يكن الكفالة لوارث ولا عن
وارث لان اقرار المريض ان الكفالة كانت في صحته اقرار منه بمال كان سببه في الصحة
فيكون بمنزلة الاقرار بالدين فيصح اذا كان المكفول له اجنبيا ولم يكن عليه دين يحيط بماله
عبد ماذون له دين على رجل فكفل مولاه للعبد ان كان العبد مديونا جازت الكفالة
فلو ان هذا العبد قضى دينه الذى كان عليه بطلت كفالة المولى رجلان لهما على
رجل دين فكفل احدهما لصاحبه بحصته من الدين لا يصح كفالته ولو تبرع احدهما باداء
نصيب صاحبه عن الدين كان جايزا وكذا الرجل اذا مات وله دين على رجل وترك
ابنتين فكفل احدهما لاخيه عن المديون بحصة اخيه لا يصح كفالته ولو تبرع احدهما
وادى حصة صاحبه من الدين صح تبرعه وهو بمنزلة الوكيل بالبيع اذا كفل بالثمن
عن المشتري لا يصح كفالته ولو تبرع باداء الثمن عن المشترى صح تبرعه رجل
كفل في صحته فقال ما اقر به فلان لفلان فهو علي ثم مرض الكفيل وعليه دين
يحيط بماله ما اقر المكفول عنه ان لفلان على الف درهم لزم المريض جميع ذلك من
جميع ماله وكذا لو اقر المكفول عنه بذلك بعد ما مات الكفيل لزم الكفيل ويحاص
المكفول عنه غرماء الكفيل رجل كفل لرجل بالف درهم ثم مات الطالب والكفيل
وارثه برئ الكفيل عن الكفالة ويبقى المال على المكفول عنه على حاله وان كانت الكفالة
بغير امره برئ المطلوب ايضا لانه لما مات الطالب صار ذلك المال ميراثا عنه
لورثته ولو ملك الكفيل المال في حيوة الطالب بالقضا او بالهبة يرجع على المكفول

ان كانت الكفالة بامره وان كانت بغير امره لا يرجع على المكفول عنه فكذا اذا ملك الكفيل
المال بالارث هذا اذا مات الطالب والكفيل وارثه فان مات الطالب والمكفول عنه
وارثه برئ الكفيل لان المطلوب وهو الاصيل ملك ما في ذمته فيبرأ وبراءة الاصيل
يوجب براءة الكفيل فان كان للطالب ابن آخر مع المطلوب برئ الكفيل عن حصة
المطلوب ويبقى عليه حصة الابن الآخر رجل قال لقوم مرحبا شمارا از فلان آيد بدمن
قالوا هذا الكلام باطل لا يلزمه شئ رجل قال لغيره ادفع الى فلان كل يوم درهما على ان
ذلك على فدفع اليه كل يوم درهما حتى اجتمع عليه مال كثير فقال الآمر لم ارد جميع ذلك كان
على الضامن جميع ذلك بمنزلة قول الرجل لغيره ما بايعت فلانا فهو على يلزمه جميع ما بايعه
وهو بمنزلة قول الرجل لامراة الغير كفلت لك بالنفقة ابدا يلزمه النفقة ابدا ما دامت
في نكاحه ولو قال لها ما دمت في نكاحه فنفقتك على فان مات احدهما او زال النكاح
لا يبقى النفقة ولو استاجر رجل دارا كل شهر بدرهم ولم يذكر عدد الشهور كانت الاجارة
شهرا واحدا فان سكن المستاجر فيها يوما من الشهر الثاني لزمته الاجارة في الشهر الثاني
وهكذا في كل شهر فان اعطاه المستاجر كفيلا بالاجرة ما لزم المستاجر لزم الكفيل ذلك ولا يبطل
هذه الكفالة بالموت كما لا تبطل الكفالة بالدرك وليس للكفيل بالاجر ان ياخذ المستاجر
قبل ان يودي فاذا ادى الكفيل كان له ان يرجع بذلك على المستاجر ان كانت الكفالة
بامره وكذا لو قال لغيره ما اقر لك فلان فهو على ثم مات الكفيل ثم اقر لفلان بشئ
كان ذلك في تركة الكفيل وهو بمنزلة الكفالة بالدرك **فصل**

في مسايل السفتجة رجل جاء بكتاب السفتجة الى رجل من شريكه او خليطه
فدفع الكتاب الى الذي جاء اليه فقراه المدفوع اليه ثم قال كتبتها لك عندي ذكر محمد رحمه الله
في النوادر ان ذلك لا يكون ضمانا من المدفوع اليه وكذا لو قال له الدافع اضمنها لي فقال
قد اثبتها لك عندي او قال كتبتها لك عندي فهو باطل ان شاء دفع المال وان شاء
لم يدفع وان قال المدفوع اليه الكتاب كتبتها لك على او قال اثبتها لك على فهو ضمان
صحيح ياخذه به صاحب السفتجة وذكر الطحاوي رحمه الله في الشروط اذا قبل المدفوع اليه
كتاب السفتجة وقرا ما فيه لزمه المال وعن ابي يوسف رحمه الله اذا فتح كتاب السفتجة
ثم ابى لم يضمن له ذلك والاعتماد على انه لا يلزمه المال ما لم يضمن او يقول كتبتها لك على

او قال اثبتها لك على رجل اقرض رجلا على ان يكتب له بذلك الى بلد كذا لا يجوز ذلك وان اقرضه
بغير شرط وكتب له بذلك الى بلد آخر سفتجة جاز وكذا لو قال الرجل لغيره اكتب لي سفتجة الى
موضع كذا على ان اعطيك هنا الى ايام فلا خير فيه لان القرض معاوضة حقيقة وان كان في الاحكام
اعارة فاشبه بالمعاوضة يفسده الشرط الفاسد وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله
رجل انفذ اجيرا له الى مدينة من المداين ثم انفذ الى الاجير بعد خروج الاجير من المدينة
شيئا من السوذبان ثم كتب الى اجيره هذا الرجل سفتجة باسم رجل فلما وصلت السفتجة
الى الاجير قبلها وادى بعض المال وبذل لصاحب السفتجة خطا بالباقي ثم ورد الى الاجير
كتاب من الاستاد ان لا تقبل السفتجة التي كتبتها باسم فلان وان كنت قبلتها فلا توفه المال
ورد عليه كتاب السفتجة فقد بدا له في ذلك وقد تبدل الامر هل للاجير ان يمتنع عن اداء
الباقي قال رحمه الله ان كان المكتوب له وهو صاحب السفتجة دفع المال الى الذي كتب له
السفتجة وضمن له المكتوب اليه صح ضمان الاجير عنه ولا يكون للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي
ولا يكون له ان يسترد ما دفع اليه هذا اذا كان الاجير ضمن المال لصاحب السفتجة فان
لم يضمن كان له ان يمتنع عن دفع المال الى صاحب السفتجة في الوجهين قال وبذل
الخط لا يكون ضمانا منه الا ان يقر باللسان او يكتب لفلان على من المال كيت وكيت
ويشهد على ذلك شهودا وسئل هو رحمه الله عن رجل اورد الى بعض التجار من رجل
سفتجة فاعطاه التاجر بعض المال وبقي البعض هل يكون لصاحب السفتجة ان يطالب
التاجر باداء ما بقي قال رحمه الله ان كان للكاتب مال قبل المكتوب اليه فكتب اليه ان
يدفعه الى صاحب السفتجة فاقر المكتوب اليه بالكتاب واقر ان المال دين عليه للمكتوب
اليه بالكاتب يجبر المكتوب اليه على دفع الباقي وان لم يقر المكتوب اليه بالكتاب لا يجبر
وكذا اذا لم يقر ان المال دين عليه للكاتب لا يجبر الا اذا اقر المكتوب اليه ان لصاحب
السفتجة دين على الكاتب وضمن لصاحب السفتجة فيصح ضمانه ويوخذ به رجل ادعى
على غيره انه ضمن له فلان الغايب كذا كذا درهما وقال المدعا عليه ليس لك على هذا
المال ولم يقل لم يضمن يحلف المدعى بالله انك لم يضمن على عن فلان كذا كذا درهما قال
الشيخ الامام هذا رحمه الله يحلف بالله ما له عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي قال رحمه الله
وعن ابي يوسف رحمه الله ان عرض المدعا عليه للقاضي فانه يحلف بالله ما له عليك هذا المال

من الوجه الذي يدعى وان لم يعرض حلف بالله ماضمن له والتعريض ان يقول المدعا عليه
للقاضي ان الرجل قد يضمن مالا ثم يؤدي او يبرئه به الطالب عنه او يؤديه المضمون عنه
فيبرأ الضامن رجل له على رجل مال وبه كفيل فابرأ الطالب الاصيل ان قبل
الاصيل ابرآه برئ الاصيل والكفيل جميعا وان رد الاصيل ابراه صح رده في حقه فيبقى
المال عليه وهل يبرأ الكفيل اختلف فيه المشايخ رحمهم الله ولو ابرا الاصيل فمات الاصيل
قبل الرد والقبول كان ذلك قبولا ولو ابرا المديون بعد موته فرد الورثة ابراه بطل
الابرا في قول ابي يوسف رحمه الله ولا يبطل في قول محمد رحمه الله

مسائل الحوالة

صحة الحوالة تعتمد قبول المحتال له والمحتال عليه ولا يصح الحوالة في غيبة المحتال له في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كما قلنا في الكفالة الا ان يقبل رجل الحوالة للغايب ولا يشترط
حضرة المحتال عليه لصحة الحوالة حتى لو احاله على رجل غايب ثم علم الغايب فقبل صحة
الحوالة وكذا لا يعتبر حضرة المحيل حتى لو قال رجل لصاحب الدين لك على فلان بن
فلان الف درهم فاحتل بها على مرض الطالب بذلك واجاز صحت الحوالة حتى لايكون
له ان يرجع بعد ذلك ولو قال رجل للمديون ان لفلان بن فلان عليك الف درهم فاحل
له بها علي فقال المديون احلت ثم بلغ الطالب فاجاز لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
والحوالة على نوعين مطلقة ومقيدة وكلاهما جايزة وصورة المطلقة ان يحيل على رجل
للمحيل عليه دين اولم يكن فقال للطالب احلتك بالالف التي لك علي على هذا الرجل
ولم يقل ليؤديها من المال الذي لي عليه وهذا النوع من الحوالة يوجب ابراة المحيل
عن دين الطالب الا ان يهلك المال على المحتال عليه فيعود الدين الى ذمة المحيل
وهلاك المال على المحتال عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله يكون على وجهين احدهما
ان يموت المحتال عليه مفلسا لم يدع مالا لاعينا ولا دينا على رجل ولا كفيلا بالمال المحتال به
والثاني ان يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف ولم يكن للمحيل ولا للمحتال له بينة على الحوالة
وهو من جملة المال على المحتال عليه يبطل الحوالة ويعود المال على المحيل في ظاهر الرواية
وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هلاك المال يكون بهذين الطريقين وبتفليس القاضي
المحتال عليه ولو مات المحتال عليه مفلسا وعند المحتال له رهن بالمال ليقضي المحتال عليه
بان استعار المحتال عليه من اخر عينا فرهنه عند المحتال له او رهن رجل عند المحتال له

رهنا بالمال تبرعا وجعل المحتال له مسلطا على بيعه اولم يجعله مسلطا على بيعه ثم مات المحتال
عليه مفلسا ولم يدع مالا يعود الدين الى ذمة المحيل بخلاف ما لو مات المحتال عليه مفلسا و
بالمال كفيل فانه لا يعود الدين الى ذمة المحيل ثم في الحوالة المطلقة ان كان للمحيل دين على
المحتال عليه فادى المحتال عليه مال الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه عن دين الطالب وان لم
يكن للمحيل دين على المحتال عليه رجع المحتال عليه بذلك على المحيل لانه قضى دينه بامره فيرجع
بذلك عليه والحوالة المقيدة صورتها ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة
او غصب او عليه دين فقال احلتك الطالب عليك بالالف التي له علي لتؤديها من
المال الذي لي عليك واذا قبل المحتال عليه برئ المحيل عن دين الطالب فان كانت
الحوالة مقيدة بالالف التي له على المحتال عليه فمات المحتال عليه مفلسا او جحد المحتال عليه
الحوالة وحلف ولم يكن للمحيل ولا للمحتال له بينة على الحوالة بطلت الحوالة وعاد دين الطالب
على المحيل وكذا اذا فلس القاضي المحتال عليه عندهما وان كانت الحوالة مقيدة بوديعة
كانت عند المحتال عليه وهلكت الوديعة او استحقت بطل الحوالة ويعود الدين على
المحيل وان كانت الحوالة مقيدة بغصب كان عند المحتال عليه فاستحق الغصب بطلت
الحوالة وان هلك الغصب لا يبطل الحوالة اذا كان فيه وفاء بمال الحوالة ويكون الضمان قايما
مقام الغصب وما دام المال الذي يقيد به الحوالة قايما لايكون للمحيل ان ياخذ ماله ولا دينه
من المحتال عليه لان ذلك المال صار مشغولا بمال الحوالة وان كانت الحوالة مطلقة وللمحيل
دين على المحتال عليه او عين في يده كان للمحيل ان ياخذ دينه او عينه من المحتال عليه ولو كانت
الحوالة مقيدة بثمن عبد كان للمحيل على المحتال عليه ثم انفسخ بيع العبد بخيار رؤية او شرط
او عيب قبل القبض او بعده بقضا قاضي او هلك العبد المبيع قبل التسليم بطل الثمن
على المحتال عليه ولا يبطل الحوالة استحسانا وان استحق العبد المبيع بطلت الحوالة قياسا
واستحسانا في رواية الاصل من الكفالة وكذا لو كانت المولى امة ولدت ثم احال عليها غريما
من غرمائه ببدل الكتابة ثم مات المولى تعتق ام الولد وبطل الكتابة ولا يبطل الحوالة
استحسانا ولو كانت الحوالة بالف كانت للمحيل على المحتال عليه ثم ان المحتال له ابراء المحتال
عليه عن مال الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه بالابراء ويرجع المحيل بدينه على المحتال عليه
ولو وهب المحتال له مال الحوالة للمحتال عليه يجوز الهبة ويبطل ما كان للمحيل على المحتال عليه

ولا يكون للمحيل ان يرجع بدينه على المحتال عليه ولو كانت الحوالة مقيدة بوديعة كانت عند المحتال
عليه فرض المحيل فدفع المحتال عليه الى المحتال له ثم مات المحيل وعليه ديون كثيرة لا يضمن
المودع شيئا لغرماء المحيل ولا يسلم الوديعة للمحتال له بل يكون بينه وبين غرماء المحيل
بالحصص ولو ان المحتال عليه امسك الوديعة لنفسه وقضى دين المحتال له من مال نفسه
كانت الوديعة له ولا يكون متبرعا استحسانا ولو ان صاحب احتال بدينه على رجل
بغير امر المديون على ان يكون المديون بريا جاز فان مات المحتال له فورثه المحتال عليه
او وهب المحتال له المال من المحتال عليه لا يرجع المحتال عليه على المديون بشيء ولو مات
المحتال له وورثه المديون كان للورث الذي عليه اصل المال ان يرجع على المحتال عليه
لان المحتال له كان له مطالبة المحتال عليه فانتقل ذلك الى وارثه رجل له على رجل
الف درهم فاحال صاحب الدين رجلا على المديون بالالف التي له عليه فقبض المحتال له
المال من المحتال عليه فقال المحيل للقابض ما كان لك علي شيء وانما امرتك بقبض
المال منه بطريق الوكالة وطالبه بدفع المقبوض اليه وقال القابض بل كان لي عليك
الف فاحلتني بها عليه كان القول قول المحيل لان القابض يدعي عليه دينا وهو
ينكر ولو ان المحتال عليه ادى مال الحوالة وقال للمحيل ما كان لك علي شيء وقد قضيت
دينك بامرك فلي ان ارجع عليك وقال المحيل لا بل كان لي عليك الف كان القول
قول المحتال عليه ولو كان المحتال له غايبا واراد المحيل ان يقبض مال من المحتال عليه
وقال احلته بوكالة ولم يكن له علي دين قال ابو يوسف رحمه الله لا اصدقه ولا اقبل
بينته لانه قضاء على الغايب وقال محمد رحمه الله يقبل قول المحيل انه وكله رجل عليه
دين لرجل فاحال صاحب الدين بجميع ماله وهو الف على رجل وقبل المحتال عليه الحوالة
ثم ان المحيل احال الطالب على رجل اخر بجميع ماله عليه وقبل المحتال عليه الثاني ذكر في
الاصل ان الحوالة الثانية تكون نقضا للحوالة الاولى لانه لا صحة للثانية الا بعد قبض
الاولى والمحيل والمحتال له يملكان النقض فاذا نقضا الحوالة الاولى انتقضت وبرى المحتال
عليه الاول وهو بخلاف ما اذا كان لرجل على رجل دين وبه كفيل فاعطاه كفيلا اخر
فان الكفالة الثانية لا يكون ابطالا للكفالة الاولى لان المقصود من الكفالة التوثق
مع بقاء الدين على الاصيل وضم الكفيل الى الكفيل يزيد في التوثق ولو كانت

الحوالة مطلقة ثم ان المحيل قضى دين المحتال له يجبر المحتال له على القبول ولا يكون المحيل
متبرعا ولو ابرا المحتال له المحيل عما كان على المحيل او وهبه منه لا يصح ولا يكون هذا كالرجل
اذا كان له دين مؤجل فابرا عن الدين قبل حلول الاجل او وهبه منه صح ذلك رجل عليه
الف حالة لرجل وللمديون على رجل اخر الف درهم حالة فاحال المديون الاول صاحب
دينه على المديون الثاني حوالة مقيدة بما عليه صحت الحوالة فلو ان المحتال له اخر المحتال عليه
سنة لا يكون للمحيل ان يرجع على مديونه لما كان له عليه لان ما كان له على مديونه صار مشغولا
بدين الحوالة وبالتاخير لا يزول الشغل فلو ان المحتال له بعد التاخير ابرا المحتال عليه عن دين
الحوالة كان للمحيل ان يرجع على مديونه بدينه حالة رجل احال رجلا على رجل بدين وقبل
المحتال عليه الحوالة على ان يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار نفسه او من ثمن عبد
نفسه جازت الحوالة ولا يجبر المحتال عليه على بيع دار ولا بيع عبد وهو بمنزلة ما لو قبل
الحوالة على ان يعطي المال عند الحصاد او ما اشبه ذلك فانه لا يجبر على اداء المال قبل الاجل
ولو كانت الحوالة بشرط ان يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل او من ثمن عبده
كانت الحوالة باطلة لان من حوله بما لا يقدر على الوفاء به وهو بيع الدار والعبد فان الحوالة
بهذا الشرط لا تكون توكيلا ببيع دار المحيل رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فاحال الكفيل
الطالب بالمال على رجل فقبل المحتال عليه بري الاصيل والكفيل جميعا الا ان يشترط
الطالب في الحوالة براءة الكفيل خاصة فحينئذ لا يبرا الاصيل رجل عليه دين فجاء الطالب
يتقاضى دينه فقال المديون قد احلتك بها على فلان وفلان غايب وقت الخصومة
فقال الطالب لم اقبل الحوالة كان القول قول الطالب والبينة على المطلوب وهو
المحيل فان اقام المطلوب بينة على ما ادعى ذكر في الاملاء ان القاضي يقبل البينة ويوخر
الامر حتى يحضر الغايب فانه خصم مع الطالب فاذا قدم الغايب وانكر الحوالة امر المطلوب
باعادة البينة في وجهه ولا يقضى عليه بتلك البينة وان لم يكن للمطلوب بينة على ذلك وطلب
المطلوب يمين الطالب قبل حضور الغايب كان له ذلك فان نكل الطالب بري المطلوب
عن الدين رجل عليه دين لرجل فاحال الطالب على رجل ليس عليه للمحيل دين فقضى
وقضى المال من المحتال عليه تبرعا كان للمحتال عليه ان ترجع على المحيل كما لو ادى
المحتال عليه المال بنفسه وليس عليه دين كان له ان ترجع على المحيل ولو كان

للمحيل دين على المحتال عليه فاحال الطالب على مديونه بذلك المال ثم جاء فضولي وقضى دين
المحتال له عن المحيل الذي عليه اصل المال كان للمحيل ان يرجع بدينه على المحتال عليه لان قضاء
الفضولي عنه كقضائه بنفسه ولو قضى المحيل دين الطالب بمال نفسه بعد الحوالة كان له ان
يرجع على المحتال عليه بدينه كذلك ههنا وليس للفضولي ان يرجع على الذي عليه اصل
المال لانه متبرع ولو اختلف المحيل والمحتال عليه كل واحد منهما يدعي ان الفضولي قضى عنه
والفضولي لم يبين عند القضا احدهما بعينه يرجع الى قول الفضولي عن ايهما قضيت
فان مات الفضولي قبل البيان او غاب كان القضا عن المحتال عليه لان القضا يكون
عن المطلوب ظاهرا البايع اذا احال غريما له على المشتري حوالة مقيدة بالثمن لا يبقى
للبايع حق الحبس ولو احال المشتري البايع على غريم له كان للبايع حق الحبس في ظاهر
الرواية وذكر في الطلاق من الاملاء اذا احال الزوج امراته بصداقها على آخر كان للزوج
ان يدخل بها في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو احالت المراة على زوجها بالمهر غريما لها كان
لها ان تمنع نفسها لان غريمها بمنزلة وكيلها فما لم يصل الصداق الي وكيلها كان لها حق
المنع رجل عليه الف لرجل فاحاله بها على رجل ثم ان المحتال عليه احال الطالب بها على
الذي عليه الاصل ذكر في النوادر ان المحتال عليه بريء منه وان توى المال على الذي عليه
الاصل لم يعد المال الى المحتال عليه الاول فكانه جعل الحوالة على الاصل نقضا بالحوالة
الاولى وبعد ما انتقضت الاولى لا يعود اليه المال رجل له على رجل مال فقال الطالب
للمديون احلني بمالي عليك على فلان على انك ضامن لذلك ففعل فهو جايز وله ان ياخذ
بالمال ايهما شاء لانه لما شرط الضمان على المحيل فقد جعل الحوالة كفالة لان الحوالة بشرط
عدم براءة المحيل كفالة رجل احال رجلا على رجل بمال فغاب المحتال عليه بعد ذلك
ثم جاء المحتال له وقال جحد في المحتال عليه ان يكون لي عليه شي قال ابو يوسف رحمه الله
لا يصدق المحتال له وان اقام البينة انه جحد لا يقبل بينته لان المشهود عليه غايب
وان كان المحتال عليه حاضرا وجحد الحوالة وليس للمحتال له بينة كان جحوده فسخا للحوالة
ويكون القول قوله في ذلك رجل احال امراته بصداقها على رجل وقبل الحوالة ثم غاب
الزوج فاقام المحتال عليه بينة ان نكاحها كان فاسدا وبين لذلك وجها لا تقبل بينته
ولو ادعى على المراة انها كانت ابرات زوجها عن صداقها او ان الزوج اعطاها المهر او باع

بصداقها منها شيا وقبضت قبلت بينته وان كان المبيع غير مقبوض لا تقبل بينته وكذا
اذا كان مقبوضا وهو قايم بعينه لا تقبل الكفيل على بينة المحتال عليه وكذلك في الكفيل رجل
اشترى من رجل عبدا بالف درهم وكفل بالثمن كفيل ثم ان الكفيل احال البايع على رجل
ثم ان البايع اراد ان ياخذ المال من المشتري لم يكن له ذلك لان الكفيل قايم مقام المشتري
ولو احال المشتري بالثمن على رجل لا يبقى له مطالبة المشتري اشترى من رجل عبدا وقبض
ثم ان المشتري احال البايع بالثمن على رجل ليس للمشتري عليه مال ثم ان المشتري نقد
المال من عنده عن المحتال عليه جاز ولم يكن للمحتال عليه ان يرجع بذلك على المشتري وكذلك
لو قضاه اجنبي عن المشتري وان قضاه اجنبي عن المحتال عليه كان للمحتال عليه ان يرجع على
المشتري لان قضا الاجنبي عن المحتال عليه بمنزلة قضا المحتال عليه ولو قضا الاجنبي ولم يبين
كان القول قوله بعد ذلك فان كان الاجنبي ميتا او غايبا كان القضا عن المحتال عليه وهو
نظير ما قلنا رجل اشترى من رجل دابة وقبضها واحال البايع بالثمن على رجل ثم ان
المشتري وجد بالدابة عيبا فردها بقضا قاض لم يكن للمشتري ان يرجع بالمائة على البا — يع
ولكن البايع يحيله بها على المحتال عليه شاهدا كان المحتال عليه او غايبا ويكون القول قول
البايع انه لم ياخذ المائة من المحتال عليه وكذا لو كان الرد بغير قضاء فانه لا ياخذ المال من البايع
وان كان البيع فاسدا فابطله القاضي ورد الدابة رجع المشتري بما كان له على المحتال عليه

كتاب الصلح فصل في الصلح عن الميراث والوصية

اذا صولحت المراة عن ثمنها وصداقها والورثة يقرون بنكاحها فان
كان من التركة دين على الناس فصولحت عن الكل على ان يكون نصيبها من الدين للور — ثة
او صولحت عن التركة ولم تقل شيا كان الصلح باطلا لانها تصير مملكة نصيبها من الدين
للورثة وتمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض باطل واذا فسد العقد في حصة الدين
فسد في الباقي اما عند ابي حنيفة رحمه الله لان من مذهبه ان العقد اذا فسد في البعض لمفسد
مقارن يفسد في الكل واما عندهما فلان الدين ليس بمال حقيقة فاذا شرط في العقد
تمليك ما ليس بمال بطل في الكل كالجمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة فان طلبوا
تجويز هذا الصلح على ان يكون نصيبها من الدين للوارث فطريق ذلك ان تشتري المراة
من الوارث عينا او اعيان الوارث بمقدار نصيبها من الدين ثم تحيل الوارث على غريم

الميت بحصتها من الدين ثم يعقدون الصلح بينهم من غير ان يكون ذلك شرطا في الصلح فان
صالحت ورثة زوجها عن اعيان التركة خاصة دون الدين فهو على وجوه ثلاثة احدها
ان يكون بدل الصلح من الدراهم والدنانير وليس في التركة من جنس ذلك فهو جايز
على كل حال وان كان في التركة نقد من جنس بدل الصلح بان كان في التركة دراهم فصولحت
على دراهم ان كان بدل الصلح اكثر من حصتها من دراهم التركة جاز لانه خلا عن الربوا ولئن كانت
حصتها من دراهم التركة مثل بدل الصلح او اكثر من بدل الصلح كان باطلا لان ما سوى بدل الصلح
من الاعيان يكون خاليا عن العوض هذا اذا علم فان كان لا يعلم ان نصيبها من التركة اقل من
بدل الصلح او اكثر اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يفسد العقد على كل حال سواء علم ان في التركة
نقدا من جنس بدل الصلح او لم يعلم لان هذا عقد يشك في جوازه فلا يجوز بالشك والصحيح ما قاله
الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان الشك لئن كان في وجود ذلك في التركة يجوز العقد لان الثابت هنا
شبهة الشبهة وشبهة الشبهة لا تعتبر وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدرى ان بدل الصلح
اقل عن حصتها من دراهم التركة او اكثر او مثله فسد العقد هنا لان مقابلة الفضة بالفضة
لا يجوز الا بشرط التساوي فاذا وقع الشك في التساوي لا يجوز كما لو باع الفضة بالفضة مجازفة
قال الحاكم الشهيد رحمه الله انما يبطل الصلح على اقل من حصتها من مال الربوا في حالة التصادق
اما في حالة الجحود والمناكرة يجوز الصلح ووجه ذلك ان في حالة الانكار ما تاخذ لا يكون بدلا لا في حق الاخذ
ولا في حق الدافع وان كان في التركة دراهم ودنانير فصالحوها على دراهم ودنانير يجوز الصلح عندنا
على كل حال في ظاهر الرواية ويصرف الجنس الى خلاف الجنس تحريا للصحة وان صالحوها على
حيوان معين او عرض جاز الصلح سواء كان في التركة عرض من جنس ذلك او لم يكن وهذا الذي
ذكرنا اذا صالحوها وليس على الميت دين فان كان عليه دين فصولحت المراة عن ثمنها على شيء
لا يجوز هذا الصلح لان الدين القليل يمنع جواز التصرف في التركة فان طلبوا الجواز فطريق ذلك
ان يضمن الوارث دين الميت بشرط ان لا يرجع في التركة او يضمن اجنبي بشرط براءة الميت
او يؤدوا دين الميت من مال آخر ثم يصالحوها عن ثمنها او صداقها على نحو ما قلنا ولئن لم يضمن
الوارث لغريم الميت لكن عزلوا عينا لدين الميت فيه وفاء بالدين ثم يصالحوها في الباقي على نحو
ما قلنا ولئن اجاز غريم الميت قسمتهم وصلحهم قبل ان يصل اليه حقه كان له ان يرجع عن ذلك
رجل مات وترك ابنين وعليه دين وللميت ايضا دين دراهم على رجل فصالح احد الابنين

الآخر على دراهم معلومة على ان يكون الضمان له وعلى ان الدراهم التي هي دين لابيهم على حاله بينهما
وعلى ان الدين الذي على ابيهما هو ضامن لذلك وهو كذا ذكر بما ذكر عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي
ان الصلح جايز وان لم يسم ما على الميت من الدين بطل الصلح رجل اوصى لرجل بعبد او دار فترك ابنا
وبنتا فصالح الابن والبنت الموصى له بالعبد على مائة درهم قال ابو يوسف رحمه الله ان كانت المائة
من مالهما غير الميراث كان العبد بينهما نصفين ولئن صالحاه من المال الذي ورثاه عن ابيهما كان العبد
بينهما اثلاثا لان المائة كانت بينهما اثلاثا وذكر الخصاف رحمه الله في الحيل ان الصلح لئن كان عن اقرار
كان الموصى به بينهما نصفين وان كان عن انكار فعلى قدر الميراث وعلى هذا بعض المشايخ وكذلك
في الصلح عن الميراث امراة ادعت قبل ورثة زوجها ميراثا وهم جاحدون انها امراة الميت فصا
لحوها
على اقل من حصتها من المهر والميراث على دراهم معلومة ونصيبها من الميراث من تلك الدراهم
اكثر من بدل الصلح قال ابو يوسف رحمه الله الصلح جايز ولا يصلح للورثة ان علموا انها امراة الميت
فان اقامت المراة البينة بعد ذلك انها امراة الميت ابطلت الصلح وهذا يوافق ما ذكرنا
عن الحاكم الشهيد رحمه الله ان الصلح على اقل من حصتها من مال الربوا انما لا يجوز في حالة التصادق
ويجوز في حالة الجحود رجل صالح مع امراة ابيه من ميراثها على الف درهم ودينار وليس
للميت وارث سواهما وفي التركة دراهم وذهب في يد الابن قال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز
هذا الصلح الا ان يكون ما ترك من الذهب والفضة حاضرا عند الصلح او يكون غصبا مضمونا
على الابن حتى لا يكون افتراقا من غير قبض رجل مات وترك ابنا وامراة وترك عقارا
وامتعة ورقيقا فقبض الابن جميع ذلك واستهلك او لم يستهلك ثم صالحت المراة على انكار
او اقرار على دراهم حالة او مؤجلة جاز لانه اذا لم يكن في مال التركة شيء من النقود امكن تجويز
العقد مبادلة كما يجوز بين الاجانب وان كان في الميراث نقد او دين على رجل فصالحت
المراة ابن زوجها على نصيبها من التركة سوى الدين جاز لانها لما استثنت الدين يجعل كان
المستثنى ليس من التركة ولو صالحت عن نصيبها من العروض والعقار خاصة او عن بعض الاعيان
دون البعض جاز ولو اقرت المراة انها صالحت ابن زوجها واستوفت نصيبها من كل مال ومما
كان للميت على فلان بن فلان جاز وكذا لو اقرت انها ابرات غريم الميت عن حصتها من الدين
الذي كان عليه او تقول ان ابن الميت قضاني حصتي من الدين من مال نفسه واستوفيت
منه كان جايزا ولو ان دارا في يد ورثة ادعى رجل فيها حقا وبعض الورثة حاضر وبعضهم غايب

فصالح المدعى الحاضر على شيء مسمى من جميع حقه جاز ذلك ويكون متبرعا في هذا الصلح في حصة
شركائه وصلح الاجنبي على ماله جايز وهذا اولى ولا يرجع على شركائه بشيء وان كان صالح
على ان يكون حق المدعى للوارث الحاضر خاصة دون غيره فهو جايز ايضا لان هذا الوارث
يتملك حق المدعى بهذا العقد ثم هو يقوم مقام المدعي في اثبات حقه ان اثبت سلم له وان
لم يقدر على اثباته بطل الصلح في حصة الشركاء ويرجع على المدعي بحصة ذلك من البدل كما لو اشترى
عبدا من رجل هو غصب في يد آخر ان اثبت المشتري ملك نفسه عن الغاصب سلم له
وان عجز يرجع على البايع بالثمن رجل مات واوصى لرجل بثلث ماله وترك ورثة صغارا
وكبارا فصالح بعض الورثة الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على ان يسلم لهذا
الوارث حق الموصى له فهذا وما لو صالح بعض الورثة البعض سواء ان لم يكن التركة دين
ولا شيء من النقود يجوز الصلح وان كان فيها دين على رجل لا يجوز لان الموصى له يملك ثلث
الدين بمنزلة الوارث وان كان في التركة نقد فان كان ثلث النقد مثل بدل الصلح او اكثر
لا يجوز وان كان بدل الصلح اكثر من ثلث النقد جاز اذا قبض الموصى له بدل الصلح قبل
الافتراق وان افترقا قبل القبض بطل في النقد اذا صالحت المراة عن ثمنها وصداقها على دراهم
معلومة ولم يكن في التركة دين ظاهر ولا نقد حتى جاز الصلح ثم ظهر للميت دين لم يعلم به الورثة
او ظهر فيها عين لم يعلم به الوارث هل يكون ذلك الدين او العين داخلا في الصلح اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب
مواريثهم لانهم لم يعلموا بذلك كان صلحهم عن الظاهر المعلوم عند الورثة لا عن المجهول وما لم
يكن ظاهرا يكون بمنزلة المستثنى عن الصلح وقال بعضهم يكون داخلا في الصلح لانهم صالحوا عن
التركة والتركة هي المعلوم عند الورثة فعلى هذا القول ان ظهر دين للميت فسد الصلح وجعل
كان هذا الدين كان ظاهرا وقت الصلح وعلى قول من يقول لا يدخل ذلك في الصلح يكون
ذلك الدين والعين بين الورثة ولا يبطل الصلح

باب الصلح عن الدين وفيه بعض مسايل صلح الفضولي

رجل ادعى على رجل حقا فصالح رجل اجنبي
فهذا على وجهين اما ان كان المدعى به دينا او عينا وكان ذلك على وجهين اما ان اقر المدعى
عليه او انكر وكل ذلك على وجهين اما ان صالح الاجنبي بامر المدعى عليه او بغير امره فان
ادعى دينا فانكر المدعى عليه فصالح الاجنبي فهو على خمسة اوجه احدها ان يقول الاجنبي

للمدعي صالح فلانا عن دعواك على الف درهم او يقول صالحتك عن دعواك على فلان على الف درهم او يقول
صالحني من دعواك على فلان على الف درهم او يقول صالح فلانا على الف درهم من مالي او على الفي هذه
او على الف درهم على اني ضامن لها فان قال صالح فلانا من دعواك على الف درهم فقال المدعي صالحت
توقف الصلح على اجازة المدعى عليه ان اجاز جاز ويلزمه البدل وان رد بطل ويخرج الاجنبي من البين
لان الاجنبي لم يضف الصلح الى نفسه ولا الى ماله ولم يضمن وصلح الفضولي لا ينفذ عليه الا باحدى
هذه الامور فاذا لم يوجد شيء من ذلك يتوقف كرجل قال لغيره خالع امراتك على الف درهم ولم يضف
الى مال نفسه ولم يضمن يتوقف الخلع على اجازة المراة ان اجازت نفذ عليها ويلزمها المال لا على
الاجنبي وان ردت بطل لانه اضاف الخلع اليها كذلك ههنا واما اذا قال الاجنبي للمدعي صالحتك
من دعواك على فلان على الف درهم اختلف فيه المشايخ قال بعضهم هذا والاول سواء لانه وان
اضاف الصلح الى نفسه فمنفعة الصلح تعود الى المدعى عليه والاضافة الى نفسه محتمل تحتمل النيابة
والوكالة وتحتمل غير ذلك فكان العقد مع المدعى عليه وقال بعضهم هذا بمنزلة قوله صالحني من
دعواك على فلان على الف درهم وثمة ينفذ الصلح عليه ويلزمه المال على كل حال لانه اضاف الصلح
الى نفسه بحرف التاء كقوله ضربتك وما اشبه ذلك وهو بمنزلة قول الوكيل بالشرا اشتريت
فانه يكون مضيفا العقد الى نفسه حتى يرجع اليه الحقوق ولو قال صالحني على الف درهم او
قال صالح فلانا على الف من مالي او قال على الف على اني ضامن ففي هذه الوجوه الثلاثة ينفذ
الصلح على الاجنبي ويلزمه المال ولا يرجع بذلك على المدعى عليه اذا لم يكن بامر المدعى عليه اما في قوله
صالحني فلانه اضاف الصلح الى نفسه فينفذ عليه ويكون هذا التزام المال بمقابلة اسقاط الثمن
عن المدعى عليه وكذا في قوله صالح فلانا بالف من مالي لان اضافة البدل الى مال نفسه بمنزلة اضافة
العقد الى نفسه فان الرجل يقول لغيره اشتر عبدا بالف درهم من مالي يكون توكيلا وكذا قوله
صالح فلانا على الف على اني ضامن فهو كقوله صالح فلانا على ان بدله علي لا على وجه الكفالة لان الكفالة
لا تكون الا بعد وجوب المال على الاصيل وعند انكار المدعى عليه لا شيء على المدعى عليه هذا الذي
ذكرنا اذا كان المدعى عليه منكرا وصالح الفضولي بغير امره فان صالح بامره وهو منكر فهو على خمسة
اوجه ايضا ان قال المامور للمدعي صالح فلانا من دعواك على الف درهم نفذ الصلح على المدعى عليه
لان الفضولي اذا لم يكن مامورا في هذا الوجه كان الصلح من البين وان قال المامور للمدعي صالحتك
على الف درهم اختلف المشايخ فيه على نحو ما قلنا اذا كان الصلح بغير امر المدعى عليه عند البعض

يكون الصلح مع المدعا عليه فاذا كان مامورا منا نفذ على المدعا عليه وعند البعض يكون الصلح
مع المدعي كما لو قال صالحني عن دعواك على الف درهم نفذ الصلح على المامور يجب المال على
المامور ثم يرجع به على الآمر لانه اضاف الصلح الى نفسه وهو مامور فيكون بمنزلة الوكيل
بالشرا وان قال صالح فلانا على الف درهم على اني ضامن نفذ الصلح على المدعا عليه والمدعي
بالخيار ان شا طلب المدعا عليه بالبدل بحكم العقد وان شا طالب المصالح بحكم الكفالة
بخلاف ما اذا لم يكن مامورا في هذا الوجه فان ثمه ينفذ الصلح على المصالح ولا يرجع هو على
المدعا عليه هذا كله اذا كان المدعا عليه منكرا فان كان مقرا بالدين فصالح الاجنبي
بغير امره فهو على خمسة اوجه ايضا ان قال الاجنبي صالح فلانا على الف درهم يتوقف
الصلح على اجازة المدعا عليه وان قال صالحني اختلف فيه المشايخ على الوجه الذي
ذكرنا وان قال صالحني على الف درهم نفذ الصلح على الاجنبي يلزمه المال ولا يرجع على المدعا
عليه لانه اوجب المال على نفسه لاسقاط اليمين عن المدعا عليه بخلاف ما لو كان المدعا به
عينا والمدعا عليه مقر بكونه للمدعي فصالح الاجنبي بغير امر المدعا عليه فان المصالح يصير مشتريا
العين لنفسه اما لو كان المدعا به دينا لا يصير مشتريا للدين لان شرا الدين باطل وان قال
صالح فلانا على الف من مالي فهو بمنزلة قوله صالحني ينفذ الصلح عليه يلزمه المال ولا يرجع
على المدعا عليه وان قال صالحني فلانا على الف على اني ضامن يتوقف ذلك على اجازة المدعا عليه
لانه اضاف الصلح الى المدعا عليه والمدعا عليه اذا كان مقرا بالدين امكن حمل قوله على اني
ضامن على الكفالة بخلاف ما اذا كان المدعا عليه منكرا لان ثمه تعذر حمل قوله على اني ضامن
على الكفالة فيجعل ذلك ايجابا على نفسه ابتداء هذا اذا كان المدعا عليه مقرا بالدين والاجنبي
غير مامور بالصلح فان كان مامورا فهو على وجوه خمسة ايضا ان قال صالح فلانا نفذ الصلح
على المدعا عليه ويجب المال عليه وان قال صالحني ينفذ الصلح على المدعا عليه ايضا ويطالب
المامور بالمال ثم هو يرجع بذلك على الآمر كالوكيل بالشرا وكذا لو قال صالح فلانا على الف من
مالي او قال على الف على اني ضامن ينفذ الصلح على المدعا عليه ويجب المال على الاجنبي
بحكم الكفالة لا بحكم العقد حتى لا يرجع هو على الآمر قبل الادا بخلاف ما لو قال من مالي
فان ثمه يلزمه المال بحكم العقد حتى يرجع على الآمر قبل الادا كالوكيل بالشرا هذا اذا كان
المدعا به دينا فان كان عينا فهو على وجهين اما ان كان المدعا عليه مقرا او منكرا فان كان

منكرا فصالح الاجنبي بغير امر المدعا عليه فالجواب فيه كالجواب في الدين اذا صالح عنه بامره او
بغير امره اما اذا كان المدعا عليه مقرا فهو على وجهين اما ان صالح بامره او بغير امره فان
صالح بغير امره فهو على خمسة اوجه ان قال صالح فلانا يتوقف على اجازة المدعا عليه ولا ينفذ
على الاجنبي لان شرا الفضولي انما ينفذ عليه اذا وجد نفاذا على العاقد وههنا اذا لم يضف
الشرا الى نفسه لا يمكن تنفيذه عليه فيتوقف كشرا المحجور يتوقف عند الكل وشرا المرتد
يتوقف في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو قال صالحني فيه اختلاف المشايخ على نحو ما سبق
وان قال صالحني او قال صالح فلانا على الف من مالي او على اني ضامن فانه ينفذ عليه لان
اضافة الصلح الى ماله بمنزلة اضافة الصلح الى نفسه فيصير مشتريا لنفسه ويصير العين
له بخلاف الدين ولو قال صالح فلانا على الف على اني ضامن يتوقف ان اجاز يصير كفيلا

فصل في الصلح عن الدين

رجل له على رجل الف درهم فقضاه دراهم
مجهولة لا يعرف وزنها لا يجوز ولو اعطاه على وجه الصلح جاز لان الصلح يبنى عن الاسقاط فيحمل
على ان المدفوع اقل عن دينه ولهذا لو كان له على رجل الف درهم فصالحه منها على خمسمائة
جاز ولو باع ما في ذمته بخمسمائة لم يجز رجل ادعى على رجل الف درهم فانكر فاصطلحا
على عشرة دنانير وافترقا قبل القبض بطل لان الصلح على غير جنس الحق لا يكون
الا مبادلة والصرف يبطل بالافتراق من غير قبض رجل له على رجل الف درهم جياد
فاصطلحا على عشرة دنانير وافترقا قبل القبض بطل ولو صالح من الجياد على النبهرجة
جاز ولا يكون صرفا بل يكون اسقاطا لصفة الجودة وكذا لو كانت الجياد الفا حالة فصالحه
على الف نبهرجة الى اجل جاز الا ان اصل المال اذا كان قرضا وصالحه الى اجل لا يصح التاجيل
ولو كان لرجل على رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما وعشرة
دنانير الى اجل جاز لانه حط وكذا لو صالحه من ذلك على خمسين درهما حالة او الى اجل جاز و
كذا لو صالحه على خمسين درهما فضة بيضاء تبرا حالة او الى اجل جاز لانه صالحه على ما هو دون
حقه في الوزن والجودة ولو ادعى على رجل الف درهم سودا فصالحه منها بعد الانكار على الف
درهم بخية الى اجل لا يجوز لان البخية افضل من السود فالمدعا عليه التزم زيادة الجودة
بمقابلة الاجل فلا يجوز ولو ادعى بخية فصالحه على مثل قدرها سودا حالة او الى اجل جاز لانه
اسقاط ولو كان لرجل قبل رجل الف درهم غلة فصالحه منها على خمسمائة بخية ونقدها

ايامه في المجلس لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وابي يوسف الآخر رحمه الله لانه صالح على اجود
من حقه لاسقاط بعضه ولو كان لرجل على رجل الف درهم فضة بيضاء فصالحه على خمسمائة
درهم تبر سود الى اجل جاز لانه حط وان صالحه على خمسمائة درهم مضروبة وزن سبعة الى اجل
لا يجوز فالحاصل انه اذا صالح على اجود من حقه وانقص قدرا من حقه لا يجوز ولو صالح على اقل من
حقه قدرا وجودة او على مثل حقه جودة وانقص قدرا من حقه جاز رجل له على رجل كر حنطة
فصالحه عن اقرار او انكار على نصف كر حنطة ونصف كر شعير الى اجل بطل كله ولو ادعى
على رجل الفا فانكر المدعى عليه فاراد ان يصالحه على مائة درهم قال المدعي صالحتك على مائة
درهم من الالف التي لي عليك وابرأتك عن البقية جاز ويبرأ المدعى عليه عن الباقي قضاء
ولا يبرأ ديانة ولو ان المطلوب قضاه الالف فانكر الطالب قبضه فصالحه المطلوب على مائة
درهم جاز قضاء ولا يحل للطالب ان ياخذ منه المائة اذا كان يعلم بالقضاء اذا سرق خفاف
الناس من حانوت الاسكاف فصالح الاسكاف السارق على شيء قالوا ان كان المسروق
قائما في يد السارق لا يجوز الصلح الا باجازة ارباب السرقة وان كان مستهلكا فان لم
يكن الصلح على غبن فاحش جاز الصلح ولا يتوقف على اجازة اربابها لان للمودع ان يصالح
الغاصب ويستوفي منه الضمان اذا لم يكن فيه غبن فاحش وان كان الصلح بغبن
فاحش لا يجوز الصلح على صاحب الوديعة رجل استهلك على رجل اناء فضة وقضى
القاضي عليه بالقيمة وافترقا قبل قبض القيمة لا يبطل القضاء عندنا وكذا لو اصطلحا
على القيمة من غير قضاء وافترقا قبل القبض وكذا لو استهلك تبر فضة او دراهم فصالحه
على اقل منها الى اجل جاز عندنا رجل له على رجل دراهم لا يعلم وزنها فصالح منها على ثوب
او عرض جاز لان الثمن وان كان مجهولا الا ان جهالة الثمن اذا لم يكن محتاجا الى القبض لا
يمنع جواز البيع وان صالحه على دراهم معلومة في القياس لا يجوز ويجوز استحسانا لان
الصلح مبني على التجويز بدون الحق وكذا اذا جعلها اجلا جاز ويجعل ابراء عن البعض وتاجيلا
للباقي ولو كان بين رجلين اخذ واعطاء وقرض وبيع وشركة فمضى على ذلك زمان
ولا يعرف كم ما للطالب على الآخر فصالحه على مائة درهم الى اجل جاز استحسانا لما ذكرنا
في المسألة الاولى رجل له على رجل الف درهم فصالحه على مائة وقبض المائة ثم استحقت
المائة فانه يرجع عليه بمائة ولا يبطل الصلح سواء كان الصلح بعد الاقرار او بعد الانكار وكذا

لو وجدها ستوقة او نبهرجة يردها ويرجع بمائة جياد ولو صالحه من الدراهم على دنانير
وقبض الدنانير ثم استحقت الدنانير بعد افتراقهما بطل الصلح وان استحقت قبل
الافتراق يرجع عليه بمثل تلك الدنانير ولا يبطل الصلح ولو صالح من الدراهم على فلوس
مسماة وقبضها وتفرقا ثم استحقت الفلوس بطل الصلح لا لانه كان صرفا بل لانه
افتراق عن دين بدين رجل له على رجل دراهم جياد فقضاه زيوفا وقال انفقها
فان لم تروج لك تردها علي ففعل فلم ترج وقال ابو يوسف رحمه الله ان يردها عليه استحسانا
وهو بخلاف ما لو اشترى شيئا فوجده معيبا فاراد ان يرده فقال له البائع بعه فان لم
يشتر رده علي فعرضه على بيع فلم يشتر منه لم يكن له ان يرده وجه الفرق ان ما قبض
من الدراهم ليس هو عين حقه بل هو مثل حقه وانما يصير حقا له اذا رضي به فاذا لم يرض به
لا يصير حقا له فيكون القابض متصرفا في ملك الدافع بامره فلا يبطل حق القابض
اما في البيع المقبوض عين حق القابض الا انه معيب فلم يكن قول البائع بعه اذنا له
بالتصرف في ملك البائع فبقي متصرفا في ملك نفسه فيبطل حقه في الرد رجل قال لآخر
لي عليك الف درهم فقال له المدعى عليه ان حلفت انها لك علي اديتها اليك فحلف
المدعي فدفع المدعى عليه اليه الدراهم قالوا ان ادى اليه الدراهم بحكم الشرط الذي شرط
فهو باطل وللدافع ان يسترد منه لان هذا شرط باطل رجل استقرض من رجل دراهم
بخارية ببخارى او اشترى سلعة بدراهم بخارية ببخارى ثم التقيا في بلدة لا يوجد فيها
البخارية قالوا يؤجل قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل لانه ذو عسرة
فكان له النظرة الى الميسرة رجل عليه دين لرجل فدفع المديون دينه الى صاحب
دينه بعد ما خرج اللصوص واستولوا عليه وامتنع الدائن عن الاخذ قال ابو يوسف
رحمه الله ليس للدائن ان يمتنع عن الاخذ لان المديون ادى ما عليه فلا يكون له ان يمتنع
عن القبول وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي له ان يمتنع عن الاخذ لان اموالهم
صارت في ايدي اللصوص فكان له ان يمتنع كالكفيل بالنفس اذا سلم نفس المكفول
به في مفازة او موضع لا يقدر الطالب فيه على استيفاء حقه لا يخرج عن العهدة وكذا
الغاصب رد المغصوب في موضع يخاف عليه لا يجبر المغصوب منه على القبول
كذا هنا واذا لم ياخذ صاحب الدين دينه لا يخرج المديون عن العهدة رجل غصب من رجل

الفا واخفاها وغيبها فصالحه المالك على خمساية فاعطاه الغاصب من تلك الالف او من
غيرها جاز الصلح قضاءً وكان على الغاصب فيما بينه وبين الله تعالى ان يرد الباقي وان كا نت
الدراهم في يد الغاصب حيث يراها المالك فان كان الغاصب جاحدا فكذلك الجواب لان
المجحود بمنزلة المستهلك فيجوز الصلح بطريق الاسقاط فان وجد المغصوب منه بينة
بعد ذلك فاقامها يقضى له ببقية ماله لانه اذا وجد بينة ظهر ان المغصوب لم يكن مستهلكا
هذا اذا كان الغاصب جاحدا فان كان مقرا بالغصب والدراهم ظاهرة في يده يقدر
المغصوب منه على اخذها منه فصالحه على نصفها على ان ابراه عن الباقي فهو في القياس
مثل الاول يجوز الصلح قضاءً وفي الاستحسان لا يجوز وعليه ان يردها على المغصوب منه
لانها ليست في معنى المستهلك فتعذر تصحيح الصلح بطريق الاسقاط لان الابراء عن الاعيان
لا يصح وتعذر تجويزه مبادلة لمكان الربوا وكذلك كل ما يكال او يوزن

فصل

في الابراء عن الغصب بشرط تعجيل البدل وتعليق الابراء باليمين والابراء عن النفقة

رجل له على رجل الف درهم فقال حططت عنك منها خمساية على ان تعطيني خمساية
هذه ثلاث مسايل احدها ان يقول حططت عندك خمساية على ان تنقد لي خمساية
ولم يوقت لذلك وقتا ففي هذا الوجه اذا قبل الغريم ذلك برئ عن خمساية اعطاه الباقي
او لم يعط في قولهم والثانية ان يقول حططت عندك خمساية فان لم تنقد فالمال عليك
على حاله فقبل الغريم ان نقد الخمساية في اليوم برئ عن الباقي وان لم ينقد في اليوم لا يبرا
في قولهم والثالثة ان يقول حططت عندك خمساية على ان تنقد الباقي اليوم ولم يزد
على ذلك فقبل الغريم قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله هذا بمنزلة الوجه الثاني ان نقد في اليوم
برئ عن الباقي وان لم ينقد لا يبرا وقال ابو يوسف رحمه الله هو بمنزلة الوجه الاول انه
يبرا عن البلاقي نقد الباقي او لم ينقد ولو قال حططت عندك خمساية ان نقدت لي خمساية
لا يصح الحط في قولهم نقد او لم ينقد وكذا لو قال للغريم او للكفيل اذا اديت الي منها خمساية
انت برئ عن الباقي او قال متى ما اديت الي منها خمساية او قال ان دفعت الي خمساية
فهذا كله باطل لا يبرا عن الباقي وان ادى اليه خمساية ذكر لفظة الصلح او لم يذكر فهو سواء
ولو قال للكفيل بالف حططت عنك خمساية على ان تعطيني بالخمساية كفيلا اليوم او قال
على ان تعطيني بالخمساية رهنا فقبل ولم يعط بطل الحط ولو كان على رجل الف درهم
وخمساية منها كفيل فقال للكفيل ان لم توفني راس الشهر خمساية فعليك الالف كلها فقبل
الكفيل جاز وهو كما شرط ولو قال للكفيل بالالف حططت عنك خمساية على ان توفيني راس
الشهر خمساية فان لم توفني فالالف عليك على حاله فهو جايز وهو كما شرط ولو كفل رجل
بالمال الحال ثم صالح الكفيل المكفول له على ان جعل المال منجما على انه لو اخر نجما عن محله فالمال
عليه حال جاز ويكون كما شرط لان مثل هذا الصلح لو جرى بين صاحب المال والاصيل جاز
فكذلك مع الكفيل والكفيل بالسلم اذا صالح الطالب على راس المال لا يصح ذكره في قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الصلح على راس المال اقالة والكفيل لا يملك الاقالة ولو صالح الكفيل
الطالب على طعام من جنس السلم الا انه دون السلم في الجودة جاز ويرجع هو على المسلم اليه
بالجيد وان صالح الطالب الكفيل على غير جنس السلم لا يصح ولو صالح الكفيل الاصيل
على غير جنس السلم جاز رجل ادعى على رجل الفا فانكر فاصطلحا على ان يحلف المدعا
عليه وهو برئ فهو على وجهين ان اصطلحا على ان يحلف المدعا عليه ان حلف فهو برئ
يحلف المدعا عليه ما له قبله قليل ولا كثير فالصلح باطل ويكون المدعي على دعواه ان اقام
البينة قبلت بينته ويقضى له وان لم يكن له بينة فاراد ان يستحلف المدعا عليه عند
القاضي كان له ذلك لان اليمين الاولى كانت عند غير القاضي فلا تنقطع الخصومة وان اصطلحا
على ان يحلف المدعي على دعواه على انه ان حلف فالمدعا عليه يكون ضامنا لما يدعي وهذا الصلح
باطل ولو حلف المدعي لا يجب المال على المدعا عليه وكذا لو قال المدعا عليه ان حلف فلان
غير الطالب فالمال علي كان باطلا وكذا لو قال ان شهد به فلان علي فهو علي فشهد به
فلان لا يلزمه ولو قال الطالب للمطلوب انت برئ من دعواي هذه على ان تحلف ما لي
قبلك شيء فحلف لا يبرا لانه علق البراءة بالخطر وذلك باطل ولو ادعى على رجل الفا فقال له
المدعي اقر لي بالف على ان اعطيك مائة فاقر لا يلزمه المائة ولو قال له المدعي اقر لي بها
على ان احط عنك مائة فاقر جاز الحط رجل ادعى على امراة انها زوجها فجحدت فصالحها
على مائة درهم على ان يقر بذلك فاقرت صح ويلزمه المال لان الاقرار متى قرن بالعوض
يجعل ابتداء تمليك فان الرجل اذا قال لغيره اقر لي بهذا العبد على ان اعطيك مائة درهم
فاقر يصير بيعا ولو ادعى على امراة وقال تزوجتك امس على الف درهم فجحدت فقال الرجل
ازيدك مائة على ان تقري بالنكاح فاقرت جاز النكاح ويكون لها الف ومائة رجل صالح

امراة المطلقة من نفقتها على دراهم معلومة على ان لا يزيدها عليها حتى تنقضي عدتها وعدتها
بالاشهر جاز ذلك وان كانت عدتها بالحيض لا يجوز لان الحيض غير معلوم قد تحيض ثلاث
حيض في شهرين وقد لا تحيض في عشرة اشهر ولو صالحت المراة زوجها عن نفقة كل شهر
على دراهم ثم قال الزوج لا اطيق ذلك فهو لازم ولا يلتفت اليه الا اذا تغير سعر الطعام ويعلم
ان ما دون ذلك يكفيها وان صالحت المبانة زوجها من سكناها على دراهم لا يجوز لان
السكنى حق الشرع وهي لا تقدر على اسقاط حق الشرع بعوض كان او بغير عوض ولو ادعت
المراة ان زوجها طلقها ثلاثا وانكر الزوج فصالحها على مائة درهم على ان تبرأ من الدعوى لا يصح
وللزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من البدل وتكون المراة على دعواها وكذا لو ادعت تطليقة
او تطليقتين او خلعا قوم دخلوا على رجل بيتا ليلا او نهارا وشهروا عليه سلاحا وهددوه
حتى صالح رجلا من دعوا على شيء او اكرهوه على اقرار او ابراء ففعل قالوا في قياس قول
ابي حنيفة يجوز الصلح والاقرار والابراء لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعند صاحبيه
يتحقق الاكراه من كل متغلب يقدر على تحقيق ما اوعد والفتوى على قولهما وهذا اذا
شهروا عليه السلاح فان لم يشهروا عليه السلاح وضربوه فان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح
جايز لان غير السلاح لا يلبث فيمكنه ان يستغيث فيلحقه الغوث وان هددوه بخشب
كبير لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم وهذا اذا كان ذلك في المصر نهارا فان كان
ذلك في الطريق ليلا او نهارا او كان في رستاق لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار
باطلا وان لم يشهروا عليه السلاح والزوج اذا هدد امراته لتصالح من الصداق على شيء
او لتبريه فهو بمنزلة الاجنبي وان هددها بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسري لم يكن
ذلك اكراها من عليه الدين المؤجل اذا صالح صاحب دينه على ان يجعله حالا ان لم يكن ذلك
بعوض جاز لان الاجل حقه فيملك اسقاطه وكذا لو قال ابطلت الاجل الذي في هذا الدين او
تركت الاجل فهو بمنزلة قوله جعلته حالا ولو قال بريت من الاجل او قال لا حاجة لي في الاجل
فهو ليس بشيء والاجل على حاله وكذا لو قال ابرات الطالب من الاجل يكون لغوا ولا يبطل
الاجل من عليه الدين المؤجل اذا قضى المال قبل الاجل ثم استحق المقبوض او وجد زيوفا
او نبهرجة او ستوقة فرده عاد المال مؤجلا وكذا لو باعه به عبدا او صالحه على عبد وقبض
العبد ثم استحق او ظهر حرا او رده بعيب بقضاء قاضي عاد المال مؤجلا وان طلب ان

ان يقيل الصلح على ما كان قبل الصلح او رد بعيب بغير قضاء كان المال موجلا وان لم يسم الاجل
في الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فالمال حال رجلان لهما على رجل الف درهم ان لم يكن
الدين واجبا بعقد احدهما بان ورثاه دينا موجلا من رجل فصالح احدهما على مائة معجلة على
ان اخر عنه ما بقي من حصته وهو اربعمائة درهم الخمسة والمائة المقبوضة تكون بينهما وتاخير
حصته وذلك اربعمائة باطل في قول ابي حنيفة رحمه الله حتى لو قبض الشريك الاخر
شيا كان للموخر ان يشاركه في المقبوض وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تاخيره
في حصته جايز وان كان دينهما واجبا باداانة احدهما بان كانا شريكين شركة عنان
فان اخر الذي ولي الادانة صح تاجيله في جميع الدين وان اخر الذي لم يباشر الادانة
على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يصح تاخيره في حصته وعلى قولهما يصح ولو كانا متفاوضين فاجل
احدهما دينا كان من المفاوضة صح تاجيله عند الكل ايهما اجل والوكيل بالبيع اذا اجل الثمن
بعد البيع صح تاجيله في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يصح
وان حط احد الشريكين شيا ان كان المصالح عاقدا جاز حطه حط الكل او بعضه في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن نصيب شريكه ان حط الكل اما اذا حط البعض فلانه
مالك وفي نصيب صاحبه عاقد والعاقد يملك الحط في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فيصح حطه
وان لم يكن المصالح عاقدا جاز الحط في نصيبه عند الكل لانه مالك وفي نصيب صاحبه
لا يجوز عند الكل لانه ليس بمالك ولا عاقد وصلح الصبي التاجر جايز فيما يجوز فيه صلح البالغ
الا الحط بغير عيب

باب في صلح العمال والصلح في الامانات

والمضمونات والجنايات والحدود والحقوق رجل دفع غزلا الى حايك فخالف الحايك
شرطه بان امره ان ينسج له ثوبا سبعا في اربع فنقص ونسج خمسا في اربع او زاد على ما شرط
كان لصاحب الغزل الخيار ان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله وان شاء ترك الثوب
عليه وضمنه غزلا مثل غزله وهي معروفة فان صالحه على ان يترك الثوب على الحايك و
اعطاه الحايك دراهم مسماة الى اجل ذكر في الكتاب انه لا يجوز هذا الصلح قالوا تاويله اذا
ترك صاحب الغزل الثوب على الحايك وضمنه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم
الى اجل لان الغزل دين في ذمة الحايك فاذا صالحه من ذلك على دراهم الى اجل كان ذلك
دينا بدين وهو حرام اما اذا اختار صاحب الغزل اخذ الثوب ثم صالح الحايك على ان يكون

الثوب الحايك بدراهم معلومة الى اجل كان جايزا ولو انهما تصالحا على ان يأخذ صاحب الغزل الغزل ويعطي الحايك بعض الاجر ويحط عنه البعض كان جايزا ولو دفع ثوبا الى قصار فخرقه القصار بدقه فصالحه رب الثوب على دراهم ليكون الثوب للقصار او على دراهم ليكون الثوب لرب الثوب فان صالحه على دراهم مسماة ليكون الثوب للقصار كان جايزا حالة كانت الدراهم او موجلة لان ما يعطي القصار بدل عن الثوب وكذا لو صالح القصار على ان يدفع القصار الثوب مع دراهم مسماة الى صاحب الثوب وان كان الصلح بينهما على ان يأخذ من القصار حنطة مسماة الى اجل ويحط عنه الخرق كان ذلك جايزا في حصة الثوب ولا يجوز في حصة الخرق لان حصة الخرق دين على القصار فاذا صالحه على حنطة الى اجل كان ذلك في حصة الخرق سلما براس مال هو دين فلا يجوز ويجوز في حصة الثوب لان فيما يخص الثوب يكون القصار مشتريا الثوب بحنطة الى اجل وذلك جايز ولو هلك الثوب عند القصار فقال القصار قد ملكته ثم صالحه على دراهم لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله ويجوز في قول ابي يوسف رحمه الله ولو ان القصار رد الثوب على صاحبه وطلب الاجر وادعى صاحب الثوب انه اوفاه الاجر لا يعرف صاحب الثوب فان اصطلحا على ان صاحب الثوب يأخذ من القصار نصف الاجر وهو دراهم على ان يقضي له القصار هذا الثوب الآخر جاز ذلك ولو ادعى القصار انه دفع الثوب الى صاحبه وطلب الاجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز لان القصار اسقط نصف الاجر الراعي الخاص او المشترك اذا قال ماتت شاة من الغنم او اكلها السبع او سرقت فصالحه رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده الاجير المشترك فيما هلك في يده لا بصنعه بمنزلة المودع ومع المودع لا يجوز هذا الصلح عند ابي حنيفة رحمه الله فكذلك هذا وعلى قول محمد رحمه الله يجوز الصلح مع الراعي خاصا كان او مشتركا لان عنده الصلح مع المودع جايز فمع الراعي اولى وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان الراعي مشتركا جاز الصلح لان عنده الاجير المشترك ضامن لما هلك في يده وان لم يكن بصنعه فيجوز الصلح معه كما يجوز مع الغاصب والاجير الخاص بمنزلة المودع وعنده الصلح مع المودع لا يجوز فكذلك مع الاجير الخاص رجل اودع رجلا شيئا فقال المودع ضاعت الوديعة او قال رددتها عليك وانكر صاحبها الرد او الهلاك كان القول قول المودع مع اليمين ولا شيء عليه فان صالحه صاحب الوديعة بعد ذلك على شيء فهو على وجوه احدها ان يدعي صاحب

المال الايداع وقال المستودع ما اودعتني شيئا ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم لان الصلح يبنى على زعم المدعي وفي زعم المدعي انه صار غاصبا بالجحود فيجوز الصلح معه والوجه الثاني اذا ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد واقر المستودع بالوديعة وسكت ولم يقل شيئا وصاحب المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم والوجه الثالث اذا ادعى صاحب المال عليه الاستهلاك والمودع يدعي الرد او الهلاك ثم صالحه على شيء جاز الصلح في قول محمد وابي يوسف الآخر واختلفوا في قول ابي حنيفة رحمه الله والصحيح انه لا يجوز الصلح في قوله وهو قول ابي يوسف الاول وعليه الفتوى واجمعوا على انه لو صالح بعد ما حلف المستودع انه رد او هلك لا يجوز الصلح انما الخلاف فيما اذا كان الصلح قبل يمين المودع والوجه الرابع اذا ادعى المودع الرد او الهلاك وصاحب المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بل سكت ذكر الكرخي رحمه الله انه لا يجوز هذا الصلح في قول ابي يوسف الاول والآخر ويجوز في قول محمد رحمه الله ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لم يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرنا انه يجوز هذا الصلح في قولهم فان اختلفا بعد ذلك فقال المودع كنت قلت قبل الصلح انها قد هلكت او رددتها فلم يصح الصلح في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحب المال ما قلت ذلك كان القول قول صاحب المال ولا يبطل الصلح ولو رهن متاعا بمائة درهم وقيمة الرهن مايتا درهم ثم قال المرتهن هلك الرهن وقال الراهن ما هلك فاصطلحا على ان يرد المرتهن عليه خمسين درهما وابراه عن الباقي كان باطلا في قول ابي يوسف لان هذا صلح عن الزيادة على الدين والزيادة على الدين امانة فيكون بمنزلة المودع اذا ادعى هلاك الوديعة وانكر صاحبها فاصطلحا على شيء كان باطلا وكذا الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وانكر الراهن ولو ان الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شيء جاز الصلح في قولهم والمستعير بمنزلة المودع فيما قلنا رجل غصب عبدا ثم صالحه من قيمته على الف حالة او الى اجل ثم اقام الغاصب بينة ان قيمته اقل من الف لا تقبل بينته في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه تقبل ويسترد الزيادة عند ابي حنيفة رحمه الله الصلح عن المغصوب على اكثر من قيمته جايز وعند صاحبيه باطل قالوا وهذا اذا كان الغصب قايما في ذاته بان كان المغصوب عبدا آبقا او ما اشبه ذلك اما اذا كان مستهلكا حقيقة لا يجوز الصلح على اكثر من قيمة

في قولهم حتى لو تصادقا على ان الصلح وقع على اكثر من قيمته كان عليه رد الزيادة انما الخلاف
فيما اذا اختلفا في ذلك واقام الغاصب بينة على ان الصلح وقع على اكثر من قيمته عند ابي حنيفة
رحمه الله لا تقبل هذه البينة والصحيح ان الصلح على اكثر من قيمته يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وان كان
مستهلكا ولو تصادقا على ذلك لم يجب عليه رد الزيادة واجمعوا في العبد بين شريكين اذا اعتق
احدهما نصيبه وهو موسر فاختار الساكت تضمينه فصالحه على اكثر من نصف القيمة لا يجوز
ولو كان المعتق معسرا فصالح الساكت العبد على الاستسعاء في اكثر من نصف القيمة لا يجوز
والقاضي اذا قضى بالشفعة للشفيع باكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري ورضي به الشفيع
لا يجوز رجل صالح رجلا عن نصف دار على ان يبرا من النصف الباقي او قال له اصالحك
على نصف هذه الدار على ان لا حق لي في النصف الباقي فصالحه على ذلك ثم اقام المدعي بينة
على ان كل الدار له قال محمد رحمه الله يقضى له بجميع الدار الا ان يكون المدعي قال بعد الصلح
على وجه الاقرار لا حق لي في النصف الباقي فحينئذ لا يقضى للمدعي بجميع الدار رجل
ادعى على رجل سرقة متاع ثم صالحه على مائة درهم يعطيها المدعي للسارق على ان يقر
السارق بالسرقة ففعل فهذا على وجوه ثلاثة اما ان يكون السرقة عروضا او
دراهم او دنانير وكل ذلك على وجهين اما ان يكون السرقة قائمة او مستهلكة فان كانت
عروضا وهي قائمة بعينها جاز الصلح ويصير السرقة ملكا للمدعي بالمائة التي ياخذها
السارق من المدعي لان الاقرار المقرون بالعوض يكون عبارة عن ابتداء التمليك لما قلنا
وان كان العروض مستهلكة لا يجوز الصلح لان السارق يصير مملكا بهذا الصلح قيمة
السرقة من المدعي بالمائة التي يدفعها الى المدعي وذلك باطل لان القيمة مجهولة و
تمليك المجهول الذي يحتاج الى التسليم باطل وان كانت السرقة دراهم ذكر في الكتاب
انه لا يجوز الصلح سواء كانت السرقة قائمة او لم تكن قالوا تاويل ذلك اذا كان لا يعلم
مقدار الدراهم المسروقة اما اذا علم انها كانت مائة جاز اذا قبض المائة في المجلس
لان الصلح حينئذ يكون تمليك المائة بالمائة فيجوز ويشترط قبضها في المجلس وان كانت
السرقة ذهبا فصالح على الدراهم ذكر في الكتاب انه يجوز سواء كانت السرقة قائمة
او مستهلكة اما اذا كانت قائمة فجواز الصلح ظاهر لان تمليك الذهب المشار اليه
بالدراهم جائز وان كان لا يعلم وزن الذهب فيكون صرفا فيعتبر احكام الصرف

اما اذا كان الذهب مستهلكا ذكر انه يجوز الصلح وتاويله اذا علم وزن الذهب اما اذا لم يعلم لا يجوز
لان تمليك الذهب بالدراهم اذا لم يكن الذهب معلوما ولا مشارا اليه باطل رجل ادعى على
رجل دما او جراحة فهو على وجهين اما ان يدعي ذلك عمدا او خطأ فان ادعى عمدا وانكر المدعى عليه
فصالحه المدعي على ان ياخذ المدعى عليه مائة ويقر بذلك كان الصلح باطلا والاقرار باطل لا يؤخذ
بهذا الاقرار لان الاقرار المقرون بالعوض عبارة عن ابتداء التمليك وتمليك القصاص في النفس
والطرف باطل فلا يصح الصلح والاقرار وان ادعى دم خطأ او جراحة خطأ فكذلك الجواب لان المدعى
عليه يصير مملكا الدية من المدعي بالمال الذي ياخذه المدعي وتمليك الدية بالمال باطل لان الدية
مجهولة فانها من الدراهم عشرة آلاف ومن الدنانير الف دينار ومن الغنم الفان ومن الابل مائة
فلا يصح هذا الصلح رجل قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف حد القذف فصالحه
القاذف على دراهم مسماة او على شيء آخر على ان يعفو عنه ففعل لم يجز الصلح حتى لا يجب
المال وهل سقط الحد ان كان ذلك قبل ان يرفع الامر الى القاضي بطل الحد وان كان ذلك
بعدما رفع الى القاضي لا يبطل الحد وكذلك رجل زنا بامراة رجل فعلم الزوج واراد حدهما فصالحاه
هما او احدهما على دراهم معلومة او شيء آخر على ان يعفو عنهما كان باطلا لا يجب المال والعفو
باطل سواء كان قبل الرفع او بعده والرجل اذا قذف امراته المحصنة حتى وجب اللعان
ثم صالحها على مال على ان لا تطلب اللعان كان باطلا لا يجب المال وعفوها بعد الرفع باطل
وقبل الرفع جائز ولو ان رجلا اخذ سارقا في دار غيره واراد ان يدفعه الى صاحب السرقة بعد
ما اخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا
وعليه ان يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق
ويبرا عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح من صاحب السرقة
بعدما دفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظة العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظة
الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع والامام او القاضي اذا صالح شارب الخمر على ان ياخذ منه
مالا او يعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الرفع او بعده

باب الصلح عن العقار وما يتعلق به

رجل له شفعة
في دار فصالح المشتري فهو على وجوه ثلثة ان جرى الصلح بينهما على ان ياخذ الشفيع نصف
الدار او ثلثها او ربعها بحصته من الثمن جاز ذلك قالوا ان كان هذا الاصطلاح بينهما بعد ما تاكد

حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد فان الشفيع يكون آخذاً ما اخذ بالشفعة لا بالشرا
المبتدا، ويصير مسلماً الشفعة فيما بقي حتى لو كان الشفيع شريكاً في الدار المشتراة او في الطريق
كان للجار ان ياخذ النصف الذي سلم فيه الشفعة وان كان هذا الاصطلاح بينهما قبل طلب
الشفعة يكون المصالح آخذاً النصف الذي اخذ بالشرا المبتدا، فيصير مسلماً الشفعة
في الكل، يكون للجار ان ياخذ الكل بالشفعة ان كان المصالح جاراً للدار ولو كان الشفيع
المصالح في هذا الوجه شريكاً في المبيع او في الطريق يتجدد له الشفعة بهذا الاخذ كانه اشترى
النصف الذي اخذ لان الاصطلاح على اخذ البعض يكون بمنزلة السكوت عند الطلب في
الباقي فان كان ذلك قبل تاكد حقه بالطلب بطلت شفعته وان كان بعد التاكد لا تبطل قال
رجل اشترى دارا لها شفيع فصالح الشفيع على ان يعطي للشفيع دراهم مسماة ليسلم الشفيع
الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وان كان اخذ المال رده على المشتري ولو جرى الصلح
بين الشفيع وبين المشتري على ان ياخذ الشفيع بيتا معينا من الدار بحصته من الثمن على ان
يسلم الشفعة في الباقي لا يجوز هذا الصلح بخلاف ما اذا جرى الصلح بينهما على ان ياخذ النصف
بنصف الثمن لان حصة البيت من الثمن غير معلومة لا يعرف الا بالتقويم فيبطل الصلح
واذا لم يجز الصلح بقيت شفعته في جميع الدار بخلاف ما اذا صالح من الشفعة على ان يعطي
المشتري للشفيع دراهم معلومة ليسلم الشفعة فان ثمة اذا لم يجز الصلح ولم يجب المال تبطل
شفعته لان ثمة لما اخذ الدراهم وترك الشفعة فقد اعرض عن الشفعة وههنا ما اعرض عن الشفعة
اصلا ولو اصطلحا على ان ياخذ الشفيع الدار باكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري جاز
ويكون هذا الصلح بمنزلة الشرا المبتدا، يلزمه جميع ما قيل ولو اشترى رجل دارا فادعى
رجل شقصا من الدار انه له وطلب الشفعة في الباقي فصالحه المشتري على ان ياخذ المدعي
نصف الدار بنصف الثمن على ان يبرئه عن الباقي جاز رجل اشترى ارضا فسلم الشفعة
الشفيع م
ثم ان الشفيع جحد التسليم فصالحه المشتري على ان اعطاه نصف الارض بنصف الثمن
جاز ويكون بيعا مبتدا، وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم ان المشتري صالح ورثة الشفيع
على نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدا، ولو مات المشتري فصالح ورثة
المشتري الشفيع على ان يعطوا له نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون اخذا بالشفعة
لا بيعا مبتدا، لان الشفعة تبطل بموت الشفيع لا بموت المشتري ولو ادعى رجل شفعة

في دار فصالحه المشتري على ان يعطي المشتري للشفيع دارا له اخرى بدراهم مسماة على ان
يسلم الشفيع الشفعة في هذه الدار كان فاسدا ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل او ادعى
كل الدار فصالحه المدعى عليه على دراهم مسماة على ان يترك الخصومة ورجل شفيع الدار
التي ادعاها المدعي فاراد ان ياخذها بالشفعة من المدعى عليه بهذا الصلح لا يكون له ذلك
ولو جرى الصلح بين المدعي والمدعى عليه على ان يعطي المدعي للمدعى عليه دراهم مسماة وياخذ
الدار كان للشفيع فيه الشفعة ووجه الفرق ظاهر رجل له ظلة او كنيف شارع في الطريق
فخاصمه انسان في رفع الظلة وطرحها اولا نقول اذا اراد الرجل ان يجعل على الطريق
الاعظم ظلة او ما اشبه ذلك كان لكل احد ان يمنعه عن ذلك وان يخاصمه في رفعها بعدما
وضعها كانت الظلة تضر بالعامة او لم تضر في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله ان كانت تضر بالعامة فكذلك وان كانت لا تضر كان لكل احد ان يمنعه عن
الوضع وليس له ان يخاصمه في الرفع وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية لا يكون له حق المنع
ايضا اذا كانت لا تضر بالعامة ابو حنيفة رحمه الله جعل الطريق العام بمنزلة الطريق الخا ص
وفي الطريق الخاص اضر ذلك بالشركا او لم يضر كان لكل واحد من الشركا حق المنع والخصومة
في الرفع فكذلك في الطريق العام وهل يباح بناء الظلة على الطريق العام ذكر الطحاوي
رحمه الله انه يباح ولا ياثم بذلك اذا كان لا يضر بالعامة قبل ان يخاصمه فيها احد فان خوصم
في رفعها فلم يرفع لا يباح له الانتفاع بعد ذلك وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان كان لا يضر
باحد كان له الانتفاع به اذا ثبت هذا جينا الى المسئلة رجل له ظلة او كنيف شارع على
الطريق فخاصمه انسان في رفعها فصالحه صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة
في موضعها فهو على وجهين ان كانت الظلة على الطريق الاعظم لا يجوز هذا الصلح وكان
لهذا المصالح ولغيره ان يخاصمه في رفعها سوا، كانت الظلة قديمة او حديثة او لا يعرف
حالها كان لصاحب الظلة والمخاصم في الطريق العام شركة وفي الشركة العامة احد
الشركا لا يملك الاعتياض وانما يكون لكل واحد حق الخصومة في الرفع والمنع بطريق الحسبة
وقال بعض مشايخ بلخ رحمهم الله انما يملك الخصومة اذا لم يفعل هو مثل ذلك اما اذا فعل مثل
ذلك لم يكن له ان يخاصمه ثم بطلان الصلح ظاهر فيما اذا كانت الظلة حديثة وان كانت
قديمة كان لصاحب الظلة حق الترك قبل الصلح فلا يصح اعطاء العوض على الترك

فيبطل اعطاء العوض وان كان لا يدري حالها لا يصح الصلح ايضا لانها ان كانت قديمة لا يصح الصلح
ايضا وان كانت حديثة فكذلك فلا يصح الصلح هذا اذا خاصمه واحد من العامة فان خاصمه الامام
فصالح على ان يعطي صاحب الظلة مالا معلوما على ان يترك الظلة في موضعها فان كانت
حديثة ورأى الامام مصلحة المسلمين في ان ياخذ مالا ويضعه في بيت مال المسلمين جاز ذلك
اذا كانت الظلة لا تضر بالعامة لان الامام يملك الاعتياض عما يكون للعامة اذا كان اخذ
العوض مصلحة لهم هذا اذا جرى الصلح على ان يترك الظلة على حالها فان اصطلحا على ان
يعطي المصالح لصاحب الظلة مالا معلوما ليرفع الظلة جاز لان فيه منفعة العامة بتفريغ
الهواء ولو كانت الظلة على طريق غير نافذ فصالح واحد من اهل السكة صاحب الظلة
على ان ياخذ المخاصم مالا معلوما على ان يترك الظلة على حالها ان اضاف الصلح الى جميع الظلة
فقال صالحتك بهذا المال على ان يترك جميع الظلة في موضعها يصح هذا الصلح في حصته
ويتوقف في حصة الشركاء لان شركتهم شركة ملك ان اجاز الشركاء جاز الصلح
في الكل ويكون بدل الصلح بينه وبين الشركاء وان لم يجيزوا ورفعوا الظلة بطل الصلح
في حصة الشركاء ويكون لصاحب الظلة حق استرداد حصتهم في البدل وهل يبطل
الصلح في حصة المصالح اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يبطل ولصاحب الظلة ان
يرجع عليه بحصته من البدل لانه لم يحصل له المقصود وقال بعضهم لا يرجع على المصالح
بحصته من البدل لان الصلح صح في حقه حتى لو بنى صاحب الظلة ثانيا لا يكون لهذا
المصالح حق الخصومة معه هذا اذا كانت الظلة حديثة فان كانت قديمة فالصلح
باطل لان الترك حق مستحق لصاحب الظلة ليس لاحد ان يرفعها فلم يستفد بهذا الصلح شيئا
لم يكن وان اصطلحا على ان يعطي المصالح صاحب الظلة مالا معلوما ليرفع الظلة ان كان المصالح
من اهل السكة والظلة حديثة اختلف فيه المشايخ بعضهم جوزوا ذلك كما لو كانت الظلة قديمة
لان فيه تفريغ الهواء وقال بعضهم لا يجوز ذلك والصحيح هو الاول لان فيه منفعة لاهل الطريق
لو فعل ذلك اجنبي صح الصلح فهذا اولى رجل له نخلة في ملكه وخرج سعفها الى ارض جاره
كان للجار ان يقطع ويفرغ هواء ملكه لان من ملك ارضا ملك ما تحتها الى الثرى وما فوقها
الى السماء فكان له ان يقطع وهذا اذا كان لا يمكنه تفريغ الهواء الا بالقطع فان كان
يمكنه تفريغ الهواء بدون القطع بالمد الى النخلة والشد عليها فانه لا يقطع بل يامر صاحب

النخلة بالتفريغ فان قطع هو كان ضامنا وان كان لا يمكن التفريغ الا بالقطع انما لا يضمن اذا
قطع هو من موضع لو دفع الامر الى صاحبها يقطعها صاحبها من ذلك الموضع فان قطعها اعلى
منه او اسفل في موضع يتضرر صاحب النخلة بذلك وصاحب النخلة يتمكن من تفريغ الهواء
بالقطع في موضع آخر من غير ضرر يكون ضامنا لانه فوت على صاحب النخلة منفعة مقصودة
من غير ضرورة وكذا لو كان لرجل نخلة او نالة او زرع في ارض غيره بغير حق كان لصاحب
الارض ان يامره بالتفريغ فان قلع صاحب الارض واتلف عليه ضمن اذا كان صاحب
الزرع والشجر متمكنا من تحويل الشجر والزرع الى ارض له اخرى من غير ان يهلك عليه ماله
ثم في الموضع الذي لا يضمن الجار بقطع السعف اذا قطع فانه لا يرجع على صاحب النخلة بما
انفق في مؤنة القطع وان كان مضطرا الى التفريغ لانه يتمكن من دفع الضرر برفع الامر
الى القاضي حتى يجبر صاحب النخلة بالقطع او يامر صاحب الارض بالقطع ان كان صاحب
النخلة غائبا فاذا قطع بامر القاضي يرجع على صاحب النخلة بما انفق في القطع وان كان
ذلك في موضع لم يكن هناك قاض فقطع هو كان له ان يرجع على صاحب النخلة فلو ان صاحب
النخلة صالح جاره على دراهم معلومة ليترك السعف على حاله ولا يقطع لا يجوز هذا الصلح
بخلاف الظلة اذا كانت على سكة غير نافذة فخاصمه اهل السكة في ذلك فصالحهم على
دراهم معلومة ليترك الظلة على حالها فانه يجوز ولا يبقى لهم حق الخصومة بعد ذلك وكذلك
لو كانت الظلة على طريق العامة فصالح صاحب الظلة مع الامام على دراهم معلومة
ليترك الظلة على حالها فانه يجوز ذلك لان السعف يزداد وينمو كل ساعة ولا يدرى انه
كم ياخذ من الهواء بخلاف الظلة رجل له باب في غرفة او كوة فخاصمه جاره فصالح جاره على
دراهم معلومة يدفعها الى الجار ليترك الكوة ولا يسدها كان ذلك باطلا لان الجار ظالم في
منع صاحب الكوة عن الانتفاع بمال نفسه فانما ياخذ المال ليكف عن الظلم والكف
عن الظلم واجب وكذا لو كان الصلح بينهما على ان ياخذ صاحب الكوة دراهم معلومة
ليسد الكوة والباب كان باطلا لان الجار انما دفع المال ليمتنع صاحب الكوة عن
التصرف في ملكه والانتفاع بمال نفسه لا على وجه الازالة والتمليك من الغير وذلك باطل

فصل في الصلح عن دعوى العقار

مسائل هذا الفصل
لا يخلو من وجوه اربعة اما ان يكون الصلح عن المعلوم على معلوم او عن المجهول على مجهول

او عن المعلوم على مجهول او عن المجهول على المعلوم اما الاول رجل ادعى اشياء معلوما
من الدار نصفا او ثلثا او ما اشبه ذلك او ادعى كل الدار فاقر المدعا عليه بذلك او انكر
فصالحه من ذلك على مال معلوم جاز ذلك لان الصلح اوسع بابا من البيع ثم بيع المعلوم
بالمعلوم جايز فالصلح اولي وان صالح من المجهول على مجهول ينظر في ذلك لئن كان
لايحتاج فيه الى التسليم والتسلم نحو ما اذا ادعى حقا في دار في يد رجل فقال لي حق في
منع الدار والمدعا عليه يدعى لنفسه حقا في ارض في يد المدعى ولم يبين احدهما شيا
فاصطلحا على لئن يترك كل واحد منهما دعواه ويترك صاحبه عن الخصومة كان جايزا لانه
في هذا الصلح لايحتاج الي التسليم والتسلم وان كان الصلح على مجهول يحتاج فيه
الى التسلم والتسليم نحو ما اذا ادعى حقا في دار رجل ولم يسم فاصطلحا على مال معلوم
يعطيه المدعى ليسلم المدعا عليه ما ادعاه المدعى لايجوز هذا الصلح لان المدعا عليه
يحتاج الى تسليم ما ادعاه المدعى فاذا لم يعلم مقدار ذلك لايدرى ماذا يسلم اليه فلايجوز
وان اصطلحا على لئن ياخذ المدعى مالا معلوما ليترك دعواه ويبرئه عن الخصومة
جاز ذلك سواء كان المدعا عليه مقرا بما ادعاه المدعى او منكرا وقال الشافعي رحمه الله
لايجوز هذا الصلح اذا كان منكرا والمسئلة معروفة ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل
ولم يسم فصالحه على بيت معلوم من هذه الدار او من دار له اخري جاز لان هذا صلح
عن المجهول الذي لايحتاج الي تسليمه على معلوم وان صالحه على بيت معلوم من
الدار التي ادعى فيها الحق ثم اقام المدعى بعد ذلك بينة ان جميع الدار له ولنا صرالبا في
في ظاهر الرواية لا تقبل بينته وروي ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انها تقبل ويقضي
له بجميع الدار ولو ان المدعى لم يقم البينة لكن المدعا عليه اقر ان الدار للمدعى صح اقراره
يؤمر بتسليم الدار الي المدعى ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل فصالحه على سكنى
بيت معين من منع الدار ابدا او قال حتى يموت لايجوز ذلك ولو صالحه على دار اخرى
او على ارض اخرى جاز باتفاق الروايات رجل ادعى في حايط رجل موضع جذع او
ادعى في داره طريقا او مسيل ماء فجحد المدعا عليه ثم صالحه على دراهم مسماة فهو جايز
لانه صلح عن المجهول على معلوم ولو ادعى في دار رجل حقا فصالحه من ذلك على مسيل ماء
او على لئن يضع على حايط منها كذا جذعا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا

وان وقت لذلك وقتا معلوما سنة او اكثر اختلف فيه المشايخ قال الكرخي رحمه الله يجوز هذا الصلح
لانه لو استاجر حايطا ليضع عليه جذوعا معلومة مدة معلومة او استاجر طريقا ليمر فيه
مدة معلومة جاز فكذا الصلح وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لايجوز هذا الصلح ولو ادعى
رجل حقا في دار فصالح على طريق فيها جاز اما اذا صالح على لئن يكون رقبة الطريق
للمدعى فهو جايز باتفاق الروايات لان بيع رقبة الطريق يجوز باتفاق الروايات
فكذا الصلح على الطريق وان كان الصلح على حق المرور ففيه روايتان لان في جواز
بيع حق المرور اختلاف الروايتين يجوز في رواية ولا يجوز في رواية وكذا الصلح على حق
المرور اما بيع مسيل الماء وبيع حق وضع الجذوع لايجوز باتفاق الروايات فكذا الصلح على
ذلك ولو ادعى في علو رجل حقا فصالحه على بيت معين من هذا العلو او على بيت معين
من علو آخر فهو جايز لانه صالح من المجهول على معلوم ولو ادعى في ارض رجل حقا فصالحه
على شرب نهر شهرا لايجوز ولو صالحه على عشر نهر بارضه جاز اعتبارا للصلح بالبيع
ولو ادعى رجل حقا او ادعى كل الدار فصالحه على كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لايجوز
في قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده لو باع كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لايجوز فكذلك
الصلح عليه وعلى قول صاحبيه رحمهما الله جاز البيع ويجوز الصلح ولو ادعى ذراعا مسماة
من دار رجل فصالحه المدعا عليه على دراهم مسماة جاز عند الكل ولو صالحه على نصيب
المدعا عليه من دار في يد رجل مقر بذلك لئن كان المدعى يعلم نصيب المدعا عليه من
ذلك جاز عندهم جميعا لانه لو اشترى نصيبا من دار والمشترى يعلم مقدار النصيب
جاز وان كان المشترى لايعلم مقدار نصيب البايع والبايع يعلم او البايع والمشترى
لايعلمان لايجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله فكذلك الصلح وعند ابي يوسف رحمه الله
يجوز البيع فكذلك الصلح وقول محمد رحمه الله مضطرب ولو ادعى في بيت في يد رجل
حقا فصالحه المدعا عليه من ذلك على ان بيت المدعى على سطحه ذكر في الكتاب انه
يجوز قال بعض المشايخ هذا اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لايجوز كما لايجوز
اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال محجرا كان او لم يكن وكذا الاجارة وقال
بعض مشايخنا رحمهم الله في اجارة السطح للبيتوتة عن اصحابنا روايتان في رواية
كتاب الصلح يجوز وفي رواية الاجارات لايجوز واتفقت الروايات على انه لو استاجر

علوا اليمين عليه لا يجوز رجل ادعى نصف دار في يد انسان فصالحه الذي في يديه على دراهم
مسماة ودفع الدراهم اليه ثم استحق نصف الدار هل يرجع المدعا عليه على المدعي بشي من
بدل الصلح فهو على وجهين اما ان كان المدعي يدعي نصف الدار شايعا او يدعي نصفا معينا
فان ادعى نصفا شايعا فهو على وجوه ثلاثة اما ان قال المدعي النصف لي والنصف
للمدعا عليه او يقول النصف لي ولا ادري ان النصف الآخر لمن هي او قال النصف
لي والنصف الآخر لفلان غير المدعا عليه فان قال النصف لي والنصف للمدعا عليه
فصالحه المدعا عليه على دراهم ثم استحق نصف الدار رجع المدعا عليه على المدعي بنصف
البدل لانه لو استحق كل الدار يرجع بجميع البدل فاذا استحق النصف يرجع بنصف البدل
ولو قال النصف لي ولا ادري لمن النصف الآخر لمن هي او قال النصف لي وسكت ثم
استحق نصف الدار شايعا لا يرجع المدعا عليه على المدعي بشي من البدل لانه ما اقر بالنصف
الآخر للمدعا عليه فلا يرجع بشي كما لو ادعى حقا في دار فصالحه المدعا عليه على شي ثم استحق
شي من الدار فان المدعا عليه لا يرجع على المدعي بشي وان كان المدعي قال النصف لي
والنصف الآخر لفلان آخر غير المدعا عليه ثم صالحه المدعا عليه فاستحق نصف الدار لا
يرجع المدعا عليه على المدعي بشي من البدل لان قول النصف الآخر لفلان باطل لانه اقرار
بما في يد الغير فلا يصح اقراره فيصير كانه قال النصف لي وسكت ولو كان المدعي ادعى
نصفا معينا فصالحه المدعا عليه ثم استحق النصف الذي كان يدعيه المدعي رجع المدعا عليه
بجميع البدل على المدعي وان استحق النصف الآخر لا يرجع بشي ولو استحق نصف شايع
من الدار رجع المدعا عليه بنصف البدل على المدعي اعتبارا للبعض بالكل رجل ادعى
دارا في يد رجل فانكر المدعا عليه ثم اصطلحا على ان يسكنها المدعا عليه سنة ثم يدفعها الى
المدعي جاز ذلك وكذا لو ادعى ارضا في يد رجل انها له فاصطلحا على ان يزرعها الذي في يده
خمس سنين على ان يكون رقبة الارض للمدعي جاز ذلك لان المدعا عليه بقي منفعة
الارض لنفسه وقتا معلوما وجعل رقبة الارض للمدعي رجل ادعى ارضا او شيا فاصطلحا
على عبد معين للمدعا عليه يدفعه الى المدعي ثم اقام العبد البينة انه حر او مدبر فقبلت
بينة العبد بطل الصلح ويعود المدعي على دعواه رجل اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى عى
رجل فيها دعوى فصالحه الذي جعلها مسجدا او الذين المسجد من اظهرهم جاز الصلح

رجلان ادعيا ارضا او دارا في يد رجل وقالا هي لنا ورثناها من ابينا فجحد الذي في يديه فصالح
احدهما عن حصته على مائة درهم فاراد الابن الآخر ان يشاركه في المائة ولم يكن له ان يشاركه
لان الصلح معاوضة في زعم المدعي فداء عن اليمين في زعم المدعا عليه ولم يكن معاوضة من كل
وجه فلا يثبت للشريك حق الشركة في بدل الصلح بالشك وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية م شريكه
ان يشاركه في المائة رجل ادعى نخلة في ارض رجل انها له باصلها فجحد المدعا عليه ثم صالحه على ان ما
يخرج من ثمره العام يكون للمدعي لا يجوز ذلك لان هذا صلح وقع على معدوم مجهول يحتاج فيه الى التسليم
والتسلم ولو كان على موجود مجهول لا يجوز الصلح فهذا اولى

باب

في الحيطان والطرق ومجاري الماء هذا الباب مشتمل على فصول

الفصل الاول

في استحقاق الحايط والخصومة فيه وما يكون لاحد الشريكين ان يفعل في
الجدار المشترك رجلان تنازعا في حايط بين دارين وهو متصل ببناء احدهما يقضى به
لصاحب الاتصال وقد ذكر هذه المسئلة في كتاب الدعوى من هذا الكتاب بفروعها فلا نعيد
جدار بين رجلين اراد احدهما ان يزيد في البناء عليه لا يكون له ذلك الا باذن الشريك اضر
الشريك بذلك او لم يضر جدار بين دارين انهدم ولاحدهما بنات ونسوة فاراد صاحب العيال
ان يبنياه وابى الآخر قال بعضهم لا يجبر الآبي وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله في زماننا
يجبر لانه لا بد ان يكون بينهما ستر قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على
التفصيل ان كان اصل الجدار يحتمل القسمة يمكن لكل واحد منهما ان يبني في نصيبه سترا لا يجبر بحيث م
الآبي على البناء وان كان اصل الحايط لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يؤمر الآبي بالبناء
جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولات فوهى الجدار فرفعه احدهما وبناه بمال نفسه
ومنع الآخر عن وضع الحمولات على ما كان عليه في القديم قال الفقيه ابو بكر الاسكاف رحمه الله
ينظر ان كان عرض موضع الجدار بحال لو قسم بينهما اصاب كل واحد منهما موضعا يمكنه ان يبني
عليه حايطا يحتمل حمولاته على ما كان في الاصل كان الباني متبرعا في البناء ليس له ان يمنع
صاحبه عن وضع الحمولات عليه وان كان بحال لو قسم لا يصيبه ذلك لا يكون متبرعا وله
ان يمنع شريكه عن وضع الحمولات على هذا الجدار حتى يضمن له نصف ما انفق في البناء
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله يرجع عليه بنصف ما انفق ان بناه
بامر القاضي وبنصف قيمة البناء ان بناه بغير امر القاضي وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله

انما يرجع عليه بنصف قيمة البناء اذا بنى بامر القاضي اما اذا بنى بغير امر القاضي لا يرجع بشيء وهو
بمنزلة العلو والسفل اذا كان العلو لاحدهما والسفل للآخر فانهدما فبنى صاحب العلو السفل
بغير امر صاحب السفل ان بناه بغير امر القاضي يكون متطوعا لا يرجع بشيء الا اذا كان ذلك
في موضع لم يكن هناك قاض كذلك ههنا وان هدم صاحب السفل كان لصاحب العلو ان يامره بالبناء
ليبني عليه العلو وذكر الناطفي رحمه الله حائط بين رجلين انهدم فابى احد الشريكين البناء ذكر
في الامالي انه لا يجبر فان بناه الآخر ليس له ان يرجع على شريكه اذا لم يكن له ان ياخذ شريكه
بالبناء لان لشريكه ان يقاسمه ارض الحائط نصفين وفي العلو مع السفل اذا انهدما
فبنى صاحب العلو السفل حين امتنع صاحب السفل من البناء كان له ان يمنع صاحب
السفل ان يسكن في سفله حتى يعطي صاحب العلو قيمة ما انفق في السفل ويكون السفل
في يده بمنزلة الرهن قال ولا يشبه هذا الحائط لان ارض الحائط يقسم والسفل متى انهدم
لا يقسم وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله حائط بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولة سقط
فبناه احدهما بماله بغير اذن صاحبه كان له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولة عليه حتى يعطيه
نصف قيمة الحائط مبنيا بحق القرار وان كان بناه باذنه ليس له ان يمنعه لكن يرجع
عليه بنصف ما انفق جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر حمولة فاراد الذي
لا حمولة له ان يضع عليه حمولة مثل حمولة شريكه اختلفوا فيه قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
ان كانت حمولة الشريك محدثة فللآخر ان يضع عليه مثل حمولته وان كانت حمولة الشريك
قديمة ليس للآخر ان يضع وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله للآخر ان يضع عليه مثل حمولته
ان كان الحائط يحمل ذلك وشريكه مقر بان الحائط بينهما وذكر في كتاب الصلح اذا كان
لكل واحد منهما عليه جذوع وجذوع احدهما اكثر فللآخر ان يزيد في جذوعه ان كان الحائط
يحمله وعن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله جدار بين رجلين لاحدهما عليه بناء فاراد ان يحول
جذوعه الى موضع آخر قال ان كان يحول من الايمن الى الايسر او من الايسر الى الايمن
ليس له ذلك وان اراد ان يسفل الجذوع فلا باس لان هذا يكون اقل ضررا بالحائط وان
اراد ان يجعله ارفع مما كان لا يكون له ذلك لان هذا يكون اكثر ضررا مما كان فان اتى الحائط
يحمل ما لا يحمله راس الحائط وعن محمد رحمه الله اذا كان الحائط المشترك قدر قامة الرجل
فاراد احد الشريكين ان يزيد في طوله ليس له ذلك اذا ابى شريكه جدار مشترك بين اثنين

انهدم فظهر انه ذو طاقين متلاصقين فاراد احدهما ان يرفع الحائط الذي هو في جانبه ويكتفي
بالطاق الذي هو من جانب شريكه سترة له وابى الشريك ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
ان كانا اقرا قبل ظهور ما ظهر ان هذا الحائط بينهما فكل الحائط يكون بينهما وليس لاحدهما
ان يحدث فيه شيئا بغير اذن الشريك وان كانا اقرا ان كل حائط لمن يليه فلكل واحد
منهما ان يحدث فيه ما احب حائط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع فاراد الآخر ان يضع
عليه جذوعا مثل جذوع صاحبه فمنعه الآخر لان الجدار لا يحتمل ذلك قال الشيخ الامام ابو
القاسم رحمه الله يقال لفلان لصاحب الجذوع ان شئت فحط عنه ما يمكن لشريكك من
الحمل وان شئت فارفع حملك حتى يستويا لان صاحب الحمل ان كان وضع بغير اذن
الشريك فهو ظالم وان وضع باذنه فهو عارية والعارية غير لازمة وهو كدار بين رجلين
احدهما ساكن واراد الآخر ان يسكن فيها والدار لا تتسع سكناهما فانهما يتهايآن فيها
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وعن ابي بكر بخلاف هذا قال وبقول ابي القاسم ناخذ
رجل له شاباجاه قديم فوق سكة غير نافذة واحد اطراف جذوعه على جدار مسجد بيتا بله
فرفعه واراد ان يجعله ارفع من غير ان يحدث على بناء المسجد بناء ومنعه اهل السكة
قال ابو القاسم رحمه الله ان كان هذا الجدار هو الجدار الذي بين المسجد والسكة فاهل
السكة شركاء في ذلك لانه سترة لهم وان لم يكن كذلك فلا حق لاهل السكة جدار بين رجلين
لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر عليه شيء فمال الجدار الى الذي لا حمولة له فاشهد على صاحب
الحمولة فلم يرفعه حتى سقط واضر بالشريك قال ابو القاسم رحمه الله اذا ثبت الاشهاد
وكان مخوفا ويمكن من رفعه بعد الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما فسد من
سقوطه رجل له بيت وحائط هذا البيت بينه وبين جاره فاراد صاحب البيت ان
يبني فوق بيته غرفة ولا يضع خشبة على هذا الحائط قال ابو القاسم رحمه الله ان بنى في حد
نفسه من غير ان يكون معتمدا على الحائط المشترك لم يكن للجار منعه حائط بين رجلين
انهدم فبناه احدهما عند غيبة الشريك قال ابو القاسم رحمه الله ان بناه بنقض الحائط
الاول يكون متبرعا لا يكون له ان يمنع شريكه من الحمل عليه وان بناه بلبن او خشب من
قبل نفسه لم يكن للشريك ان يحمل على الحائط حتى يؤدي نصف قيمة الحائط حائط بين
رجلين لاحدهما عليه جذع واحد وللآخر عشرة قال في الكتاب لصاحب الجذع موضع

جذعة وكل الحايط للآخر استحسانا وفي القياس جميع الحايط يكون بينهما به كان ابو يوسف رحمه الله
يقول اولا ثم رجع الى الاستحسان وهو قول ابي حنيفة رحمه الله حايط بين دارين لاحدهما عليه
ازج من لبن او آجر اختصما في الحايط فهو لصاحب الازج بمنزلة الجذوع دار في يد قوم في يد
كل واحد منهم ناحية اختصموا في درج منها معقود بآجر وسفلها في يد احدهم وظهر الدرج طريق
للآخر الى منزله فانه يقضى بكل الدرج لصاحب السفل غير ان لصاحب العلو طريقه عليها
على حاله جدار بين دارين لرجلين وفي وجه احدهما طاق في الحايط يريد ان يجعله خود سنان
قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان كان الطاق مرتفعا على الاساس فليس له ان
يحدث فيه بغير اذن شريكه وان كان مرخصة ترك حين بني الحايط فان كان الذي في جانبه
الطاق مقرا بان ذلك الموضع بينهما لا يحدث فيه شيا بغير اذن صاحبه ايضا وان كان هو
يزعم ان ذلك له خاصة فله ان يفعل ما شاء ما لم يتعرض لشيء من البناء جدار بين رجلين
انهدم واحد الجار بن غايب فبنى الحاضر في ملكه جدارا من خشب وترك موضع الحايط على
حاله فقدم الغايب واراد ان يبني الحايط في الموضع القديم ومنعه الآخر قال الفقيه ابو
بكر رحمه الله ان اراد الذي قدم ان يبني على طرف موضع الحايط مما يليه جاز وان جعل السترة
اس الحايط الى جانب نفسه ليس له ذلك وان اراد ان يبني الحايط كما كان اواذن منه و
يترك الفضل بين الجانبين سواء له ذلك حايط بين رجلين ليس عليه حمولة لاحدهما انهدم
اراد احدهما ان يبنياه وابى الآخر ذلك ذكرنا ان موضع الحايط لو كان عريضا يمكن لكل
واحد منهما ان يبني حايطا في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الآبي على البناء وان لم يكن كذلك
فالمسألة بعد هذا على وجوه اربعة احدها ان ينهدم هذا الحايط وفي هذا الوجه لا يجبر
الآبي على البناء الا اذا كان الآخر يحتاج الى السترة فحينئذ يجبر الآبي وهو اختيار الفقيه
ابي الليث رحمه الله هذا اذا انهدم الحايط ولو كان الحايط مخوفا فهدمه احدهما فهو والاول
سواء وقد ذكرنا هذا فيما اذا كان لكل واحد منهما عليه حمولات فوهى الجدار فرفعه احدهما
وبناه من ماله كذلك وان كان صحيحا فهدمه احدهما يجبر الذي هدمه على البناء وان
هدماه جميعا فاراد احدهما ان يبني وابى الآخر يجبر الآبي ايضا حمام بين رجلين غاب قدح
او حوض او شيء منه واحتاج الى المرمة فاراد احدهما المرمة وامتنع الآخر اختلفوا فيه
قال بعضهم يواجره القاضي لهما ويرمها بالاجرة او يأذن لاحدهما في الاجارة والمرمة من الاجرة

قيل هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان عندهما يجوز الحجر على الحر والفتوى على قولهما
وقال بعضهم القاضي يأذن لغير الآبي بالانفاق عليه ثم يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى يوفي
حصته والفتوى على هذا القول دار بين رجلين انهدمت او بيت بين رجلين انهدم فبناه
احدهما لا يرجع هو على شريكه بشيء لان الدار يحتمل القسمة فاذا امكن ان يقسم يكون متبرعا
في البناء والبيت كذلك اذا كان كبيرا يحتمل القسمة قال وكذلك الحمام اذا خرب كله وصار ساحة
وكذلك البير اراد به اذا امتلأت من الحماة فله ان يطالب شريكه بالبناء فاذا لم يطالبه واصلحها
وفرغها كان متبرعا وعن محمد رحمه الله في رحاء ماء بين رجلين وبيته لها خرب كلها حتى
صارت صحراء لا يجبر ابى على العمارة ويقسم الارض بينهما وان كانت الطاحونة قايمة ببنائها
وادواتها الا انه ذهب شيء منها فانه يجبر الشريك على ان يعمرها مع شريكه وان كان الشريك
معسرا قيل لشريكه الآخر انفق ان شيت ويكون ذلك لك على شريكك وكذلك الحمام
اذا صار صحراء يقسم بينهما وان كان قايما الا انه انكسر شيء منه يجبر على ان يرمها مع الشريك
وعن محمد رحمه الله في رواية لا يجبر ولكن قال للشريك الذي يريد الاصلاح ان شيت ابنه
انت اذا انهدم منه بيت او احتاج الى المرمة ثم آجره فاذا اخذت غلته تاخذ منها نفقتك
ثم تستويان فيه بعد ذلك رجلان اختصما في حايط كل واحد منهما يدعي انه له وكان مخوفا
فاصطلحا على ان يهدماه ويبنياه على ان يكون لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه جاز ذلك ويكون
نفقة البناء والهدم عليهما اثلاثا اراد به اذا كان الحايط بينهما اثلاثا قبل الهدم بطريق
الصلح حمام بين رجلين هدم احدهما كله وغاب فجاء الآخر وبناه ذكر في الامالي عن ابي يوسف
رحمه الله ان الغايب اذا حضر كان بالخيار ان شاء ضمنه نصف ما كسر وخرب ويغرم له
نصف قيمة ما بنى ويكون الحمام بينهما وان شاء ضمنه نصف قيمة الاول ويقال للذي بنى اهدم
بناك حتى نقسم الارض بينكما وعن خلف بن ايوب رحمه الله قال سالت محمدا رحمه الله عن
قرية بين رجلين ابى احدهما ان يسقيه قال يجبر على ذلك قلت فان فسد الحرث قبل
ان يرتفعا وابى ان يسقيه قال لا ضمان عليه وكان ينبغي ان يرفعه الى السلطان حتى يامره
بالسقي فان امتنع بعد ذلك فسد ضمن وهكذا ذكر الناطفي رحمه الله وقال اصل هذا
النوع ان كل من يجبر على ان يفعل مع صاحبه فاذا فعل احدهما يكون متطوعا وان كان لا يجبر
فيفعل لا يكون متبرعا فعلى هذا اذا كان النهر بين رجلين كراه احدهما او سفينة تخرقت

وبخاف فيها الغرق او حمام خرب منه شئ قليل او عبد بين اثنين جنى جناية ففداه احدهما في
هذا كله يجبر الشريك ان يفعل معه فاذا فعل احدهما كان متبرعا وفي الغرفة فوق البيت لرجل
آخر اذا انهدما فابى صاحب السفل ان يبني لا يجبر فان بناه صاحب العلو لا يكون متبرعا
وذكر الخصاف رحمه الله زرع بين رجلين ابى احدهما ان ينفق عليه لا يجبر ولكن يقال للآخر انفق
انت وارجع بنصف النفقة في حصة شريكك فلو انه لو انفق ولم يخرج الزرع مقدار ما انفق
هل يرجع على شريكه بتمام نصف النفقة ام بمقدار الزرع فهو في المزارعة ياتي بعد هذا ان شاء الله
وذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله في طاحونة بين شريكين انفق احدهما في مرمتها
بغير اذن الشريك لا يكون متبرعا لانه لا يتوصل الى الانتفاع بها الا به كل جدار بين كرمين
لرجلين لكل واحد منهما كرم انهدم فاراد احدهما البناء وابى الآخر فرفع المنع الى السلطان
فامر السلطان بناء برضى المتعدى لان يبني الجدار باجر معلوم على ان ياخذ الاجر منهما
جميعا فبنى كان له ان ياخذ الاجر منهما وذكر في العيون شرب بين قوم امتنع بعضهم عن
كري النهر يامر الحاكم الآخرين بالكرى فان امتنع بعضهم كان للشريك ان يمنعوا عن شرب النهر
حتى يدفع حصته وهذا في النهر الخاص اما النهر العام فكريه يكون في بيت المال حايط بين
رجلين لكل واحد منهما حمولة انهدم فبناه احدهما قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان بناه
بماله ونفقته بغير اذن صاحبه كان له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولة حتى يعطيه نصف قيمة
الحايط مبنيا يحق القرار وان كان بناه باذن صاحبه ليس له ان يمنعه عن وضع الحمولة لكن
يرجع عليه بنصف ما انفق في البناء وهذا الجواب فيما اذا كان الحايط بعد الانهدام اصله
لا يحتمل القسمة ولو قسم لا يصيب كل واحد منهما من اصله ما يقدر على ان يبني حايطا يمكنه
وضع الحمولة عليه فان كان اصل الحايط يحتمل القسمة على هذا الوجه فان بناه باذن صاحبه
فالجواب كذلك وان بنى بغير اذنه كان له منعه حتى يصطلحا على شئ جدار بين رجلين لكل
واحد منهما عليه حمولة فوهى الحايط واراد احدهما ان يرفعه ليصلحه وابى الآخر ينبغي لمن يريد
ان يرفعه ان يقول لصاحبه ارفع حمولتك بالاسطوانات وغيره ويخبره انه يريد دفعه في وقت
كذا ويشهد على ذلك فان فعل ذلك ثم رفع الجدار فسقط حمولته لا ضمان عليه وعن الشيخ الامام
ابي القاسم رحمه الله جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر عليه شئ فمال الجدار الى
الذي لا حمولة عليه فاشهد عليه ولم يرفعه مع امكان الرفع بعد الاشهاد حتى انهدم وافسد

قال اذا ثبت الاشهاد وكان مخوفا وقت الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما افسد بسقوط
اذا امكن من رفعه بعد الاشهاد حايط مشترك بين رجلين وهي ويخاف ضرره سقوطه فاراد احدهما
النقض وامتنع الآخر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يجبر على نقضه وعنه رحمه الله
اذا اراد احدهما نقض جدار مشترك وابى الآخر فقال له صاحبه انا اخشى لكن كلما ينهدم اكون ضامنا لك
وضمن ثم نقض الجدار باذن الشريك فانهدم من منزل المضمون له لا يلزمه ضمان ذلك وهو بمنزلة
ما لو قال رجل لآخر ضمنت لك ما هلك من مالك لا يلزمه شئ ولو هدما جدارا بينهما ثم بناه احدهما
بنقضه والآخر لا يعطيه النفقة ويقول انا لا اضع عليه الحمولة كان الذي بناه ان يرجع على شريكه بنصف
ما انفق وان لم يضع غير الباني عليه حمولة لانه كان له حق وضع الحمولة في الاصل فلم يكن الباني
متطوعا في البناء وهو كالمامور من صاحبه بالبناء وهذا بمنزلة العلو والسفل اذا انهدما فبنى صاحب
العلو السفل كان له ان يرجع على صاحب السفل بما انفق في السفل وان قال صاحب السفل
لا حاجة لي في السفل علو لرجل وسفل لآخر كل واحد منهما مقر لصاحبه بان فوهي البيتان فاصطلحا
على ان ينقض كل واحد منهما بيته ويبنيه كما كان جاز ذلك ويؤخذ صاحب السفل ببناء السفل
لانه هو الذي هدم ولو هدمه من غير صلح كان عليه البناء ففي الصلح اولى وان سقط البيتان
من غير هدم قال ابو حنيفة رحمه الله لا يجبر صاحب السفل على بناء السفل ويقال لصاحب العلو
ابن السفل انت ولا يكون متبرعا في بناء السفل ويكون السفل في يده حتى يؤدي قيمة السفل
وقال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله في مسئلة الجدار ليس له ان يرجع على صاحبه لكن له
ان يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى يؤدي حقه على التفصيل الذي ذكرنا حايط لرجل عليه جذوع
شاخصة في دار جاره فاراد صاحب الدار ان يقطع رؤس الجذوع قالوا ينظر ان كان يمكن البناء
عليها لطولها ليس للجار ان يقطعها ولا يكون لصاحب الدار ان يقطعها لانه لا فائدة لصاحب
بنيها وللجار ضرر في ذلك حايط لرجل ووجهه في دار رجل آخر فاراد صاحب الحايط ان يطين حايطه
وصاحب الدار يمنعه عن دخول داره ذكر محمد بن سلمة عن ابن شجاع رحمهما الله انه ليس له ان يمنعه
من تطيين الحايط وله ان يمنعه عن دخول داره ولو انهدم الحايط ووقع طينه في دار جاره وصاحب
الحايط يريد اخراج الطين ولا سبيل له غير دخول الدار قال له ان يمنعه عن دخول داره وليس لصاحب
الدار ان يمنعه عن ماله رجل له نهر في ارض رجل ولا يمكنه المرور في بطن النهر قال محمد بن سلمة
يقال لصاحب الارض اما ان تدعه ان يدخل الارض ويصلح ملكه بنفسه او تصلحه انت قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله

وبهذا ناخذ وكذلك في مسئلة الحايط رجل اشترى شجرة واستاجر ارضا تحت الشجرة وقطع الاشجار ووضعها في الارض التي استاجرها ولهذه الارض طريق في كرم رجل ذكر في النوازل ان للمستاجر ان يمر في طريق هذه الارض ويحمل الخشب دار فيها حجرة لرجل واصطبل لاخر اراد صاحب الاصطبل ان يغلق باب الدار في وقت يغلق الباب فيه كان له ذلك بيتان كل واحد منهما مسقف بسقف واحد احدهما لرجل والاخر لرجل اخر فاراد احدهما ان يجعل لبيته سقفا اخر وبه ينسد دخول الضوء والشمس في بيت صاحبه قالوا ان كان في القديم كل بيت مسقف بسقف واحد كان لصاحبه ان يمنعه عن ذلك وحد القديم ان لا يحفظ اقرانهم غير ذلك دار فيها ساحة بين رجلين اقتسماها فصارت الساحة لاحدهما والبناء للاخر فاراد صاحب الساحة ان يجعل الساحة بيتا وينسد بها الريح والشمس على صاحب البناء في ظاهر الرواية له ذلك وليس لصاحب البناء حق المنع وقال نصير رحمه الله له ان يمنع والفتوى على ظاهر الرواية وعلى هذا لو اراد ان يبني في الساحة اصطبلا او تنورا او حماما كان له ذلك دار بين قوم في سكة غير نافذة اشترى احدهم بجنبها دارا اخرى باب من الدار المشتراة في سكة اخرى غير نافذة اراد ان يفتح باب تلك الدار التي كانت له في هذه الدار ويدخل في هذه السكة كان له ذلك ولو اراد ان يفتح لتلك الدار التي كانت له طريقا في هذه السكة لا في الدار الحادثة ليس له ذلك رجل له دار في سكة ظهر هذه الدار في سكة اخرى غير نافذة اراد ان يجعل لداره بابا في هذه السكة اختلفوا فيه والصحيح انه يمنع عن ذلك اذا لم يكن له طريق في هذه السكة دار بين جماعة في سكة غير نافذة اقتسموها واراد كل واحد منهم ان يفتح بابا لما صار له في هذه السكة بحكم القسمة كان له ذلك وليس لاهل السكة ان يمنعوه سكة غير نافذة اراد اهلها ان يجعلوا على راس السكة دربا ليس لهم ذلك لان للعامة فيها حق الدخول عند الزحمة حتى يخف الزحام سكة غير نافذة قال ابو حنيفة رحمه الله ليس لاصحاب السكة ان يبيعوها وان اجتمعوا على بيعها ولا يقسموها فيما بينهم لان الطريق الاعظم اذا كثر فيها الزحام كان للناس ان يدخلوا في هذه السكة حتى يخف الزحام رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب اراد ان يفتح لها بابا اخر اسفل من بابها اختلفوا فيه والصحيح انه ليس له ذلك ولو اراد ان يفتح بابا اخر اعلى من بابه كان له ذلك علو لرجل وسفل لاخر قال ابو حنيفة رحمه الله ليس لصاحب العلو ان يبني في العلو بناء او يتد وتدا الا برضا صاحب السفل وقال صاحباه

له ذلك اذا لم يضر بالسفل والمختار للفتوى انه ان اضر بالسفل يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشتباه والاشكال يمنع رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب في هذه السكة وظهر هذه الدار في سكة نافذة اراد ان يهدم حايط داره ويجعل السكة نافذة ليس له ذلك بغير اذن اصحاب السكة

فصل فيما يجوز لاحد الشريكين ان يفعل في المشترك

ارض بين رجلين روى ابن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله ليس لاحدهما ان يزرع فيه قدر حصته وفي الدار المشترك له ان يسكن وروى هشام عن محمد رحمهما الله ان له ذلك في الوجهين ثم في الدار المشترك اذا كان احدهما غايبا كان للحاضر ان يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية له ان يسكن من الدار قدر حصته ولو خاف ان يخرب الدار ان ترك السكنى كان له ان يسكن كل الدار دار مشترك لكل واحد ان يربط الدابة وان يتوضا فيه ويضع الخشب ومن عطب بذلك لا يضمن وان حفر فيها بيرا يؤمر بان يطمها قال ابو حنيفة رحمه الله طريق غير نافذ كان لاصحاب الطريق ان يضعوا فيه الخشب وان يربطوا الدواب وان يتوضوا فيه وان عطب انسان بالوضوء والخشب لا يضمن واضع الخشب وان حفر فيها بيرا او بنى فيها بناء فعطب انسان بذلك يضمن ويوخذ بان يطم البير رجل له دار لها طريق وقد سد ذلك الطريق وجعل لها طريقا اخر فباعها بحقوقها ذكر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه لا يكون للمشتري الطريق الاول وله الطريق الثاني وان لم يكن لها طريق فهو بالخيار ان شاء اخذ وان شاء ترك وكذا لو اشترى دارا ولم يقل بحقوقها وليس لها طريق كان له الخيار على نحو ما قلنا سكة غير نافذة اراد بعض اهلها ان يجعل فيها طينا قالوا ان ترك الطريق مقدار ما يمر فيه الناس ويتخذ ذلك في الاحايين ويرفعه سريعا ولا يتركه في الطريق لا يمنع من ذلك قال محمد بن سلمة رحمه الله في سكة غير نافذة لا باس باتخاذ الاري وبل الطين والدكان وليس لهم ان يمنعوه وان احدث رجل فيها شيا نحو الكنيف والميازيب قال ابو حنيفة رحمه الله اذا خاصمه في ذلك واحد من الناس له ان يهدم وان كانت قديمة ترك ولو اراد ان يحدث رجل في اخر السكة شيا لا يملك ذلك الا باذن جميع اهلها الاعلى والاسفل نخلة لرجل اوصى بثمرها لرجل وبثمرها لاخر كانت النفقة على صاحب الثمر فان لم تثمر سنة وابى صاحب الثمر الانفاق فانفق صاحب الرقبة بقضاء او بغير قضاء ثم اثمر في السنة الاخرى كان

لصاحب الرقبة ان يرجع بما انفق في الثمر ولا يكون متبرعا ولو دفع نخلا معاملة فمات العامل
في بعض السنة فانفق صاحب النخل بغير امر القاضي لا يكون متبرعا ويرجع بما انفق في
الثمر ولو لم يمت العامل ولكنه غاب فانفق رب النخل يكون متبرعا الا ان ينفق بامر
القاضي وكذلك الحيوان والدابة بين رجلين حكاه الناطفي رحمه الله عن مزارعة الكبير طريق
غرس فيه رجل شجرة الفرصاد قالوا لا باس اذا كان لا يضر بالطريق ويطيب للغارس
ورقها واكل فرصادها وان كانت الشجرة في المسجد قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
لا بأس باكل توتها ولا يجوز اخذ ورقها **فصل في المهايأة** المهاياة في
الاملاك المشتركة التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها مشروعة ولا تشترط لجوازها ذكر
المدة ولا يبطل بموت احدهما وينفرد احدهما بنقضها بعذر وبغير عذر في ظاهر الرواية
وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه لا ينفرد احدهما بنقضها الا بعذر او بطلب قسمة
عينها هذا اذا كانت المهاياة بغير امر القاضي فان كانت بحكم الحاكم لا ينفرد احدهما بنقضها
ما لم يصطلحا ويجوز المهاياة في الجنس الواحد والجنسين الا ان في الجنس الواحد كالدار
الواحدة لو تهايأ بانفسهما زمانا شهرا او يوما او سنة او تهايآ مكانا بان يسكن هذا
طايفة من الدار والآخر الطايفة الاخرى او يزرع احدهما هذه الطايفة من الارض والآخر
الطايفة الاخرى جاز على كل حال وان طلب احدهما المهاياة من حيث الزمان وابى الآخر
فان القاضي يجبر وان طلب المهاياة من حيث المكان روى الكرخي عن ابي حنيفة رحمهما الله
لكن القاضي لا يجبر وفي الجنسين كالدار والارض اذا تهايآ على ان يسكن هذا هذه الدار
والآخر يزرع هذه الارض او في الحمام والدار على ان يسكن هذه الدار والآخر يأخذ الحمام
ويؤاجره ان تهايآ بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الآخر لا يجبر القاضي دار
بين رجلين فيها منازل تهايآ على ان يسكن كل واحد منهما منزلا معلوما او علوا او سفلا
ويؤاجره فهو جائز ولو تهايآ في الدار من حيث الزمان بان تهايآ على ان يسكن
احدهما هذه الدار سنة وهذا سنة ويؤاجر هذا سنة وهذا سنة فالتهايؤ في السكنى
جائز اذا فعلا بتراضيهما اما اذا تهايآ على ان يؤاجرها هذا سنة وهذا سنة اختلفوا فيه
قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله الظاهر انه يجوز ان استوت الغلتان
فيها ولو فضلت في نوبة احدهما هذا هذه الدار وهذا هذه الدار الاخرى او يؤاجر

هذا هذه الدار وهذا هذه الدار فعلا ذلك بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الآخر ذكر الكرخي
رحمه الله ان القاضي لا يجبر في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي الدار الواحدة يجبر لان عنده في الدور
لا تجري قسمة الجبر فكذلك القسمة بطريق التهايؤ وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
الاظهر ان القاضي يجبر على التهايؤ الا ان في الدارين الا اغلت ما في يد احدهما اكثر مما اغلت
الاخرى لا يرجع احدهما على صاحبه بشيء وفي الدار الواحدة اذا تهايآ في الغلة فاغلت في نوبة
احدهما اكثر مما اغلت في نوبة الآخر يشتركان في الفضل ولو تهايآ في دارين في مصرين لو
فعلا ذلك بتراضيهما جاز ولا يجبر القاضي في ظاهر الرواية ولو تهايآ في نخل او في شجر على ان ياكل
هذا ثمرته سنة وياكل الآخر سنة اخرى لا يجوز وكذا الاغنام وجميع الحيوانات اذا تهايآ على ان
يكون اولادها ولبنها وصوفها سنة لهذا وسنة للآخر لا يجوز ويكون ذلك بينهما ولا يحل فضل اللبن
والصوف والثمر اذا جعل كل واحد منهما صاحبه في حل ان كان اللبن والصوف والثمر قائما
كان ذلك باطلا ولو كان صاحب الفضل استهلك الفضل فجعله صاحبه في حل يبرئ لانه
اذا جعله في حل والفضل قائم كانت هذه هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وبعد الاستهلاك
يكون ابراء عن الضمان وذلك جائز ولو كان العبد بين شريكين فتهايآ في الخدمة جاز
وان طلب احدهما وابى الآخر يجبره القاضي وفي العبدين لو تهايآ في الخدمة جاز في قولهم
وان طلب احدهما وابى الآخر لا يجبر الآبي ولو تهايآ في غلة العبد بان تهايآ على ان يؤاجر
احدهما سنة او شهرا فيكون الغلة له والآخر يؤاجره يوما او سنة فيكون الغلة له لا يجوز
ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله لا في العبد الواحد ولا في العبدين وفي قول صاحبيه رحمهما الله
يجوز في العبد الواحد ولا يجوز في العبدين وفي الدابتين والدابة الواحدة لا يجوز المهاياة
في قول ابي حنيفة رحمه الله لا ركوبا ولا استغلالا وعندهما يجوز في الدابتين ركوبا واستغلالا
وفي الدابة الواحدة اذا تهايآ استغلالا لا يجوز وان تهايآ ركوبا قال الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده رحمه الله ينبغي ان لا يجوز لا ركوبا ولا استغلالا واذا جازت المهاياة في العبد الواحد
في الخدمة ان شرطا ان يكون نفقته وكسوته عليه في نوبته فاذا فرغ من خدمته يكون كسوته
ونفقته على الآخر في نوبته جاز ذلك في الطعام ولا يجوز في الكسوة فيكون الكسوة عليهما واذا
تهايآ في رعي الغنم على ان يرعى احدهما بنفسه او باجرائه شهرا جاز ذلك ولو كانت الجارية رية
بين رجلين فخاف احدهما من صاحبه في نوبته فان القاضي يامرهما بالمهاياة ولا يفعلها

على يد عدل لان في ذلك تعطيل المنفعة على احدهما ولو كان بين رجلين عبد وامة فتهايا
على ان تخدم الامة احدهما والعبد يخدم الاخر على ان طعام الامة على من شرط له خدمة الامة
وطعام العبد على الاخر جاز ذلك استحسانا وكذلك لو سكتا عن الطعام كان طعام الامة على
من تخدمه الامة وطعام العبد على الاخر وكسوتهما تكون عليهما كما في العارية فان النفقة
ثمه تكون على المستعير والكسوة على المالك

فصل في ذكر الفاظ يكون اقرارا

بالملك للمخاطب وما لا يكون ذكر محمد رحمه الله في الكتاب ستة الفاظ سلم لي هذه
الدار اعطنيها وابرأني منها واتركها ودعها واخرج منها رجل في يديه دار يدعيها غيره
فقال الذي في يديه للمدعي سلم لي هذه الدار او قال اعطنيها او ذكر غيرها من الالفاظ الستة
فهو على وجهين اما ان ذكرها مقرونة بالبدل او غير مقرونة بالبدل وكل ذلك على وجهين
اما ان يتقدمها ذكر الصلح او لم يتقدم فان ذكرها مقرونة بالبدل ولم يتقدم ذكر الصلح
فانه يكون اقرارا من القايل بالملك للمخاطب سواء كانت الدار في يد القايل او في يد المخاطب
حتى لو قال الاخر لا اسلم كان له ان ياخذ الدار من القايل لانها اذا ذكرت مقرونة بالبدل
ولم يتقدمها ذكر الصلح يكون للشوم عادة فان الرجل اذا قال لغيره سلم لي هذه الدار
بعشرة دراهم يكون طلبا للبيع كانه قال بعني بالف او ملكني بالف اما اذا تقدمها ذكر
الصلح بان قال اصطلحنا على ان اسلم لك هذه الدار على ان تسلمني الف درهم او هذا العبد
وابى الاخر لا يكون ذكر اقرار في الالفاظ الستة لانها جعلت اقرارا وشوما بحكم العرف
وفيما اذا تقدمها ذكر الصلح يراد به ترك الخصومة والابراء عن الدعوى ولو قال بعد ذكر
الصلح سلم لي خصومتك او دعواك في هذه الدار بالف لا يكون اقرارا بالملك وان لم يكن
شيء من هذه الالفاظ مقرونة بالبدل وقد تقدم ذكر الصلح او لم يتقدم فان كانت
الدار في يد المخاطب لا في يد الغايب في الالفاظ كلها لا يكون ذكرا اقرارا بالملك للمخاطب
لان قوله سلم لي وقوله اعطني هذه الدار اذا لم يكن مقرونا بالبدل يكون عبارة عن الدفع
ولو قال ادفع الي لا يكون اقرارا وكذا لو قال ابرأني منها او اخرج منها او دعها لي فاما
اذا كانت الدار في يد القايل وذكر الالفاظ غير مقرون بالبدل لا يكون اقرارا بالملك للمخاطب
الا قوله سلم لي هذه الدار وقوله اعطني هذه الدار فانه يكون اقرارا لان قوله سلم لي
طلب التمليك لا طلب الدفع فان في الدفع يقال سلم الي وقوله اعطني طلب التمليك

ولو ان رجلا قال لغيره سلم لي شراء هذه الدار بالف يكون مساومة ولو اشترى رجل
دارا بالف ثم قال لغير البايع سلم لي شراءها بكذا او لم يذكر المال لا يكون اقرارا بالملك له وانما
يراد بهذا سلم لي ما لك فيها من المانع لنفاذ البيع من رهن او اجارة لانه لما اشترى اولا
فقد اقر بالملك لبايعه ولو صار مقرا لغيره يكون مكذبا نفسه فيما اقر وهو بمنزلة ما
لو قال الرجل لغيره اشتري منك هذه الدار بالف على ان تسلمها لي فلان لا يكون اقرارا
بالملك لفلان

كتاب الاقرار

فصل فيما يكون اقرارا

الاصل فيه ان الكلام اذا خرج على وجه الكناية عن المال الذي ادعاه المدعي يكون اقرارا
رجل قال لغيره اقضني الالف التي لي عليك فقال ساعطيكها او غدا اعطيكها او سوف
اعطيكها او اقعد فاتزنها او انتقدها كان اقرارا بالمال ولو قال اتزن او انتقد لا يكون
اقرارا ولو قال غدا كان اقرارا ولو قال اجل الغرماء علي بها او قال ايتني برجل من الغرماء
اضمنها عنك يكون اقرارا وكذا لو قال ابرأتني منها او وهبتها لي او تصدقت بها علي او احلتها
لك كان اقرارا ولو قال لغيره لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه غدا او قال لا تعجل
فانا ادفع اليك او قال حتى افتح صندوقي او قال المدعى عليه كرامة كان اقرارا ولو قال تعال
غدا او قال سوف تاخذها لا يكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه
اما خمسماية منها فلا اعرفها يكون اقرارا بخمسماية ولو قال لي عليك الف درهم فقال كيسه
بدوز او كيسش بدوز او ترازو بيار كه بر كشي لا يكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم
فقال المدعى عليه مع ماية دينار قال الفقيه ابو بكر رحمه الله لا يكون اقرارا او قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله ان صدقه في الدنانير صح اقراره بالمالين ولو كذبه في الدنانير صح اقراره
بالدراهم رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه ابرأتني عن هذه الدار لا يكون اقرارا
ولو ادعى مايتي درهم فقال المدعى عليه قضيتك ماية بعد ماية فلا حق لك علي اقرارا وكذا
لو ادعى ماية درهم فقال المدعى عليه قد قضيتك خمسين درهما لا يكون اقرارا ولو قال قضيتكها
كان اقرارا وعليه اثبات القضاء ولو قال لرجل لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه
لي عليك الف درهم عند ابي يوسف رحمه الله لا يكون اقرارا وكذا لو قال المدعى عليه ولي
عليك الف درهم او قال لي عليك مثلها او قال ولي عليك مثلها وكذا لو قال المدعى عليه
ولي عليك ايضا الف درهم او قال لرجل اعتقت عبدك فقال المخاطب وانت ايضا

اعتقت عبدك او قال قتلت فلانا فقال المخاطب وانت ايضا قتلت فلانا لايكون اقرارا بشي
من ذلك وقال محمد رحمه الله يكون اقرارا في جميع ذلك ولو ان رجلا في يديه دار اقر انه كان
يدفع غلتها الى فلان لم يكن اقرارا بالدار لفلان ولو ادعى رجل مالا فقال المدعا عليه كل ما
يوجد في تذكرة المدعي بخطه فقد التزمته قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لم يكن
ذلك اقرارا قال لانه روي عن اصحابنا رحمهم الله ان رجلا لو قال كلما اقر فلان علي فانا مقر به
لايلزمه شي رجل قال لامراة بين يدي الناس غفر الله لك حيث وهبت لي مهرك فقالت
ادیب بخشیدم فقال القوم هل نشهد على هبتك فقالت هنزاد تن گواه باشید قالوا هذا
الكلام يحتمل الرد ويحتمل التصديق فانما يصير اقرارا بقرينة ان قالت المراة ازی بتثقيل
الراء لايكون اقرارا رجل قال لفلان علي الف في كتابي كان باطلا ولو قال حسابي ذكر في
المنتقى انه اقرار قال ابو الفضل رحمه الله قوله في حسابي اقرار بخلاف ما ذكر في الاصل رجل
ادعى على رجل الفا فقال المدعا عليه اخر عني دعواك شهرا او قال اخر الدين اقد عبث لم يكن
اقرارا ولو قال اخر عني دعواك حتى تقدم مالي فاعطيكها يكون اقرارا ولو قال حتى تقدم
مالي فاعطيك دعواك فليس باقرار رجل قال لاخر لي عليك الف درهم فقال لااعطيكها
لايكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال اخر عني منع الالف يكون اقرارا ولو قال
لغيره لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه لك علي الف درهم ما ابعدك من ذلك عن محمد رحمه الله
انه قال لايلزمه شي وقال لان اخر كلامه ما ابعدك دليل على انه لم يرد به التصديق فقيل
له لو قال لما ابعدك من الثريا قال يلزمه هنا لانه لم يضف ذلك الى الالف رجل قال
لغيره اقرضتك ماية درهم فقال لا اعودها بعد ذلك فهو اقرار ولو قال ما استقرضت
من احد سواك او قال من احد غيرك او قال ما استقرضت من احد قبلك او قال لااستقرض
من احد بعدك لم يكن اقرارا ولو ادعى على رجل انه غصب منه ماية درهم فقال لم اغصبنك مع
منع المائة شيا او قال لم اغصب من احد قبلك او احد بعدك او احدا سواك او احدا معك
فكل ذلك اقرار ولو ان رجلا في يديه عبد فقال له رجل استاجره مني او ادفع الي عبدي
فقال الاخر نعم كان ذلك اقرارا ولو ان رجلا قال لقسام اقسم هذه الدار ثلثا لفلان
وثلثا لي وثلثا لفلان الاخر لم يكن ذلك اقرارا للاخرين بثلثي الدار حتى يقول
لفلان ثلثها ولفلان ثلثها ولو قال هذه الدار ليس لي ثم اقام البينة انها قبلت

او قال لا اعو صح

بينة لانه لم يميز لرجل معروف ولو ان رجلا قال لغيره اخبر فلانا ان له علي الف درهم كان
اقرارا وكذا لو قال لاتخبر فلانا ان له علي الف درهم بحنه او من حفصه كان ذلك اقرارا ولو ان رجلا
قال اشهدوا ان لفلان علي الف درهم كان اقرارا ولو قال لاتشهدوا ان لفلان علي الف درهم
لايكون اقرارا رجل قال لغيره لي عليك الف درهم فقال حقا او قال يقينا او صدقا او قال الحق
او اليقين او الصدق او قال حقا حقا او يقينا يقينا او صدقا صدقا كان ذلك اقرارا ولو قال الحق
حق او اليقين يقين او الصدق صدق لايكون اقرارا رجل قال لفلان علي الف درهم
ان شاء فلان فقال فلان شئت كان باطلا وكذلك كل اقرار علق بالشرط والخطر نحو ان يقول
لفلان علي الف درهم ان دخلت الدار او ان هبت الريح او قضى الله تعالى او قال ان يسر
الله لي او قال لمن اصبت مالا او قال لئن كان حقا كان كله باطلا ولو ان رجلا قال اشهدوا
ان لفلان علي الف درهم ان مت كان عليه الف عاش او مات وكذا لو قال لفلان علي الف
درهم اذا جاء راس الشهر او اذا افطر الناس كان ذلك اقرارا ودعوى الاجل باطل الا ان يثبت
الاجل بالبينة او باقرار الطالب وعلى قول الشافعي رحمه الله المال عليه الى اجله ولو قال له
علي الف درهم الا ان يبدو لي غير ذلك او قال الا ان ارى غير ذلك فانه لايلزمه شي بدا له
او مات قبل ان يبدو له ولو قال لفلان علي الف درهم فيما اعلم كان باطلا في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وكذا لو قال لفلان علي الف درهم في علمي ولو قال قد علمت ان لفلان علي
الف درهم كان اقرارا في قولهم ولو قال له علي الف درهم فيما اظن او فيما احسب او فيما
ظننت او حسبت كان باطلا في قولهم ولو قال له علي الف درهم في شهادة فلان او في علم فلان
لايلزمه شي ولو قال بشهادة فلان او بعلم فلان كان اقرارا لان حرف الباء للالصاق
فيقتضي وجود الملصق به ولو قال في قول فلان او بقوله او في حساب فلان او بحسابه او في
كتاب فلان او بكتابه لايلزمه شي ولو قال لفلان علي الف درهم في صك فلان او بصكه او
قال بصكي او في صكي ولم يضف الى احد يلزمه المال وكذا لو قال بسجل او في سجل او بكتاب او في
كتاب او من كتاب بيني وبينه او من حساب بيني وبينه كل ذلك اقرار وكذا لو قال له علي صك بالف
درهم من شركة بيني وبينه او من تجارة بيني وبينه او من خلطة لزمه الالف ولو قال له علي الف
درهم في فتيا فلان الفقيه او بفتياه او في فقهه لايلزمه شي كما لو قال بقول فلان ولو قال له
علي الف درهم بقضاء فلان وفلان قاض يلزمه المال كما لو قال بشهادة فلان او بعلم فلان

وان لم يكن فلان قاضيا فقال الطالب تحكمنا اليه فقضى لي عليه بالف يلزمه المال ولو نصا وقال
على ان فلانا لم يكن حكما بينهما لا يلزمه شيء وقد يكون الاقرار بالبيان كما يكون باللسان رجل
كتب على نفسه ذكر حق بحضرة قوم او املاه على انسان ليكتب ثم قال اشهدوا على بهذا
لفلان كان اقرارا ويحل لهم ان يشهدوا عليه بالمال المكتوب فيه وان لم يقرا الصك على الشهود
ولم يقراوه عليه لان الكتاب وان كان محتملا الا انه لما امرهم بالشهادة لم يبق الاحتمال ولو
كتب الصك نفسه بين قوم ولم يقرا عليهم ولم يقل اشهدوا على ذكره في الكتاب انه لا يكون
اقرارا حتى لا يحل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال وقال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله
ان كان المكتوب مصدرا مرسوما نحو ان يكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما اقر
فلان بن فلان على نفسه لفلان بالف درهم وعلم الشاهد ما فيه وسعه ان يشهد عليه
بالمال المكتوب وان لم يقرا عليهم ولم يشهدهم ولو انه كتب وقرا على الشهود حل لهم ان
يشهدوا بذلك المال وان لم يقل اشهدوا ولو ان غير الكاتب قرا عليه الكتاب بين يدي
الشهود فقال اشهدوا على بما فيه كان ذلك اقرارا وان لم يقل اشهدوا لا يكون اقرارا ولو

الكاتب م

كتب بين يدي قوم اشهدوا على بما فيه ان علموا ما فيه حل
لهم ان يشهدوا عليه والا فلا سواء كان الكتاب مختوما او لم يكن وان كتب على وجه الرسالة
بان يكتب هذا من فلان بن فلان الى فلان بن فلان اما بعد فان لك على الف درهم من
قبل فلان يكون اقرارا حل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال اذا علموا ما فيه وان لم يقرا عليهم
ولم يشهدهم وان كتب على وجه الرسالة في تراب او خرقة او نحوها لم يكن ذلك اقرارا ولا يحل
لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال الا ان يقول لهم اشهدوا على بهذا المال وكل ما عرف في الاقرار
فكذلك في الطلاق والعتاق الا في الحدود والقصاص ولو كتب الرجل في صحيفة حسابه لفلان
على الف درهم ثم اقر انه كتب وانكر المال او شهد الشهود على انه كتب وهو ينكر المال ذكر في
الكتاب انه لا يلزمه شيء ولو قال وجدت في كتابي ان لفلان على الف درهم او قال وجدت في
ذكري او حسابي او بخطي ان لفلان على الف درهم او قال كتبت بيدي ان لفلان على الف
درهم كان ذلك باطلا لا يلزمه شيء لانه محتمل ولو قال لفلان على الف درهم في حسابي او كتابي
ثم قال اردت بذلك الخبر بالباطل يلزمه المال في القضاء وقال مشايخ بلخ رحمهم الله ما كان مكتوبا
بخط البياع في ياذكارة لزمه لانه لا يكتب في ياذكارة الا ما كان له على الناس وللناس عليه

رجل قرا على رجل صكا بمال وقال له اشهد عليك بهذا المال الذي في الصك فقال نعم كان ذلك
اقرارا وحل له ان يشهد عليه رجل كتب على نفسه صكا عند قوم ثم قال اجمعوا عليه ولو قالوا اتختم
هذا الصك فقال اشهدوا علي كان اقرارا وحل لهم ان يشهدوا عليه وكذا الاشارة المعهودة من
الاخرس يكون اقرارا وكذا لو كتب الاخرس ولو كان قادرا على الكتاب فاشار جازت اشارته
والمريض الذي اعتقل لسانه لا يعتبر اشارته رجل قال لاخر اخذت منك الفا وديعة
والفا غصبا فضاعت الوديعة وهذه الالف غصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب وبقيت
الوديعة كان القول قول المقر له ياخذ هذه الالف ويغرم المقر الفا اخرى وكذا لو قال المقر
له لا بل غصبتني الالفين كان الجواب كذلك ولو قال المقر اودعتني الفا وغصبت منك الفا فهلكت
الوديعة وبقي الغصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب كان القول قول المقر ياخذ المقر له
الالف ولا يضمن شيئا رجل قال لغيره هذه الالف وديعة لك عندي فقال المقر له ليست بوديعة
ولي عليك الف من قرض او ثمن بيع ثم جحد المقر الدين والوديعة واراد المقر له ان ياخذ الوديعة
قضاء عن الدين الذي يدعي لم يكن له ذلك لان اقراره بالوديعة قد بطل بالرد ولو قال المقر له
ليست بوديعة ولكن اقرضتكها بعينها وجحد المقر بالقرض كان للمقر له ان ياخذ الالف
بعينها الا ان يصدقه المقر في القرض فحينئذ لا يكون للمقر له ان ياخذ الالف بعينها ولو قال
رجل لك على الف درهم من قرض فقال المقر له ليس لي عليك قرض ولكنه ثمن بيع فجحد المقر
القرض وثمن البيع كان للمقر له ان ياخذ الالف عوضا عما يدعي لانهما اتفقا على الدين ولو
قال هذه الالف اخذتها منك غصبا فقال المقر له لم تاخذها مني ولكن لي عليك الف من ثمن
بيع فجحد المقر الدين والغصب ليس للمقر له على الالف الغصب سبيل وله ان ياخذ من
المقر الفا لانهما اتفقا على وجوب الالف رجل ساكن دار اقر انه كان يدفع الى فلان غلة هذه
الدار ثم قال الدار لي كان القول قوله وقول الاول لا يكون اقرارا ان الدار لم ياخذ منه
الاخر وذكر الناطفي رحمه الله ان هذه رواية ابن سماعة عن محمد رحمهما الله وفي رواية هشام
رحمه الله عنه يكون اقرارا بالملك لمن كان يدفع اليه الغلة رجل قال لغيره ابتع مني عبدك
هذا او قال استاجر مني او قال اعرتك داري هذه فقال نعم كان قوله نعم اقرارا له بالملك
وكذا لو قال له ادفع الى غلة عبدي هذا او اعطني ثوب عبدي هذا فقال نعم فقد اقر بالثوب
والعبد له وكذا لو قال افتح باب داري هذه او قال اسرج دابتي هذه او قال اعطني سرج بغلي

او لجام بغلي هذا فقال نعم كان اقرارا وان كان الخاطب في جميع ذلك لا يكون اقرارا رجل قال لغيره
لم اغصبك الا هذه المائة كان اقرارا له بالمائة وكذا لو قال مالك علي الا مائة درهم او سوى مائة درهم
او اكثر من مائة درهم كان اقرارا بالمائة ولو قال مالك علي اكثر من مائة درهم ولا اقل لم يكن اقرارا
المقر له اذا اقر ان الدين لفلان الآخر وصدقه الثاني صح ذلك ويكون حق القبض للاول وان
ادى المقر الى الثاني يبرأ رجل قال لامرأته بفروشي مني لك قال ابو القاسم ان قال بالفارسية
اين كاو مي ترا يكون هبة لابد من التسليم وان قال تراست او قال آن توست يكون اقرارا
رجل قال لابنه الصغير اين مال ترا كردم او بنام تو كردم او آن تو كردم يكون تمليكا قال
الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله بنام تو كردم لا يكون تمليكا ولا اقرارا وذكر في المنتقى
اذا قال ارضي هذه وذكر حدودها لفلان او قال الارض التي حدودها كذا لولدي فلان وهو صغير
كان جائزا ويكون تمليكا وذكر في المنتقى رجل قال لفلان نصف غلة هذا البستان او نصف
غلة هذا العبد جاز اقراره بالغلة ولو قال نصف داري هذه او نصف عبدي هذا او نصف
بستاني هذا لا يجوز ولا يلزمه بهذا الاقرار شيء قالوا اذا اضاف المال الى نفسه اولا بان
قال عبدي هذا لفلان يكون هبة على كل حال وان لم يضف الى نفسه بان قال هذا المال
لفلان يكون اقرارا وذكر في المنتقى رجل قال داري هذه لولدي الاصاغر يكون باطلا لانها
هبة فاذا لم يبين الاولاد كان باطلا وان قال هذه الدار للاصاغر من ولدي فهو اقرار وهي
لثلاثة من اصغرهم لانه لم يضف الدار الى نفسه وكذا لو قال ثلث دراهمي هذه لفلان
كانت هبة ولو قال ثلث هذه الدار لفلان يكون اقرارا رجل اقر بعين لرجل ثم انكر
اختلف المشايخ فيه قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله يحلف بالله ما اقررت له بكذا وقال ابو
القاسم الصفار رحمه الله لا يحلف على الاقرار الا ان في الدين يحلف بالله ماله عليك كذا وفي
العين يحلف على العين عين في يد رجل فاقر به لرجل ولم يكن بينهما بيع ولا سبب من
اسباب الملك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله صح اقراره حكما ولا يحل للمقر
له وان اراد المقر بهذا الاقرار تمليكا مبتدأ قال لا يملكه لان الاقرار اخبار وليس بتمليك
رجل قال في صحته جميع ما هو داخل منزلي لامرأتي هذه ثم مات صح اقراره قضاء فان علمت
المرأة بسبب من اسباب الملك من بيع او هبة كان لها ذلك والا بنفس الاقرار لا تملك رجل
ادعى على رجل الفا خمسمائة منها مؤجلة وخمسمائة منها معجلة فقال المدعى عليه مرا بتو جيزي

داد في نيست قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله هذا جواب في المعجل دون المؤجل
وقال الشيخ الامام نجم الدين النسفي رحمه الله رجل قال مرا بفلان ده درهم داد في است
قال لا يلزمه شيء من هذا الكلام ما لم يقل علي او في ذمتي قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان
يكون هذا اقرارا لمكان العرف رجل اقر في صحته وكمال عقله ان جميع ما هو داخل منزله لامرأته
غير ما عليه من الثياب ثم مات الرجل وترك ابنا فادعى الابن ان ذلك تركة ابيه قال ابو القاسم
الصفار رحمه الله ان علمت المرأة ان جميع ما اقر الزوج كانت لها ببيع او هبة كان لها ان تمنع
ذلك عن الابن بحكم اقرار الزوج وان علمت انه لم يكن بينهما بيع ولا هبة لا تصير ملكا بهذا الاقرار
رجل قال جميع ما يعرف مني او جميع ما ينسب الي فهو لفلان قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله
هذا اقرار ولو قال جميع مالي او جميع ما املكه لفلان فهو هبة لا يجوز الا بالتسليم ولا يجبر على
ذلك ولو قال جميع ما في بيتي لفلان كان اقرارا ولو قال جميع ما في بيتي بعته لفلان جاز
البيع ولو قال جميع ما املكه بعته من فلان كان البيع فاسدا رجل اقر لابنته في صحته
بجميع ما في منزله من الفرش والاواني وغير ذلك مما يقع عليه الملك من صنوف الاموال
كلها وله في الرستاق دواب وغلمان وهو ساكن في البلد قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله
اقراره على ما هو في منزله الذي هو ساكنه في البلد وما كان من الدواب يبعثها الى الباقونه
بالنهار ويرجع الى وطنه الذي اقر بما فيها لابنته وكذلك عبيده الذين يخرجون في حوائجه ويأوون
الى منزله فهم داخلون في الاقرار رجل قال لغيره اقرضتك مائة درهم فقال لا اعود بها او لا
اعود بعد هذا كان ذلك اقرارا لان العود والاعادة يكون للموجود رجل قال لغيره لم اغصبك
الا هذه المائة كان اقرارا بالمائة وكذا لو قال غصبتني هذه المائة فقال لا اغصبك بعد هذه المائة
شيئا كان اقرارا وكذا لو قال لم اغصبك مع هذه المائة شيئا كان اقرارا وكذا لو قال لم اغصب
احدا بعدك او قبلك او معك كان كله اقرارا ولو قال لغيره اقرضتك مائة درهم فقال ما استقرضت
من احد قبلك او من احد غيرك او من احد سواك او قال لا استقرض من احد بعدك او لم استقرض
من احد معك فشيء من ذلك لا يكون اقرارا قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله لانه لو صرح
وقال استقرضت منك مائة درهم لا يلزمه شيء لان هذا الدين سبب السؤال وليس كل
من سأل شيئا يعطى له بخلاف قوله اقرضتني فان ذلك يكون اقرارا وذكر في بعض الروايات
اذا قال الرجل لغيره استقرضت منك الفا كان اقرارا رجل قال لغيره فعلت كذا

اذا كان لك علي مائة درهم كان ذلك اقرارا وليس هذا بتعليق لان اذ يستعمل في الماضي واذا
استعمل في المستقبل وهذا في العربية اما في الفارسية حتى يكون التعليق رجل اتلف
مال والدته ثم قال في صحته جميع ما في يدي من المال فهو لك قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله ان كان
مال الوالدة الذي اقر لها قايم بعينه فالمال للوالدة ولئن كان الابن قد استهلك ذلك المال وذلك
مما لا يكال ولا يوزن وقد ترك الابن دراهم ودنانير فالوالدة في سعة من ان تتناول من الدراهم
والدنانير مقدار ما استهلكه الابن بعد ما اقر لها لان الذي اقر لها كان بمنزلة الصلح فلما استهلك
بطل الصلح وعاد الدين كما كان رجل له سبعة اولاد اقر في صحته وجواز امره ان لحسنة من اولاده
عليه الف درهم وسماهم في الصك عن واحد وفلان وفلان ومات الرجل بعد ذلك فشهد
الشهود بعد موته على اقراره بذلك الا ان الشهود قالوا لا نعرف هولاء الاولاد لانهم
ما كانوا حاضرين عند اقراره قال ابو القاسم رحمه الله ان اقر سائر الورثة باسامي هولاء و
انكروا اقرار الميت يثبت المال بشهادة الشهود وان جحدت الورثة اسامي الاولاد
كلف المدعون اقامة البينة على اسامهم اذا لم يكن في الورثة مثلهم في الاسامي رجل
اقر لامراته بدار في صحته وهي خراب ثم عمرها من ماله ثم مات الرجل وترك هذه الدار
وابنا فادعى الابن ان العمارة ميراث وادعت المراة ان العمارة والدار لها قال الفقيه ابو
جعفر رحمه الله ان كان الزوج عمرها باذنها والعمارة لها ويكون النفقة دينا عليها و
تغرم المراة حصة الابن وان كان الزوج عمرها بغير اذنها لنفسه فالعمارة ميراث وللمراة
ان تغرم قيمة نصيب الابن ويسلم كل العمارة لها رجل هو مجهول النسب قال انا
فتى فلان قال ابو يوسف رحمه الله يكون اقرارا له بالرق لما روي عن ابي هريرة رضي الله عنه
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يقول احدكم عبدي او امتي فان كلكم عبيد الله وكل نسايكم
اماء الله ولكن ليقل غلامي وجاريتي وفتاي وفتاتي وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
في بلادنا اذا قال الرجل انا فتى فلان لا يكون اقرارا له بالملك وانما يفهم منه انه ابنه ارض
في يد رجل اقر في مرضه انه وقف قالوا ان اقر بوقف من قبل نفسه يكون من الثلث
وان اقر بوقف من غيره فان صدقه الواقف او ورثته جاز في الكل وان اقر بوقف
ولم يبين انه من جهته او من جهة غيره فهو من الثلث رجل قال جميع ما في يدي لفلان
قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله يرجع في البيان اليه ولا يعمل قبل البيان

وذكر في الجامع رجل قال ما في يدي من قليل او كثير او عبد او غيره لفلان صح اقراره لانه
عام وليس بمجهول فان حضر المقر له واراد ان ياخذ شيا مما في يده واختلفا في عبد في يده
انه كان في يده يوم الاقرار او لم يكن القول فيه قول المقر وكذا لو قال جميع ما في حانوتي لفلان
رجل قال انا بري من هذا العبد او قال خرجت عن هذا العبد او قال خرج هذا العبد
عن ملكي ثم ادعاه بعد ذلك واقام البينة ذكر في المنتقى انه لا يقبل بينته الا اذا ادعاه بسبب
حادث مريض اقر بعبد بعينه لامراته ثم اعتق العبد بعد ذلك قال ابو نصر رحمه الله ان صدقته
الورثة في اقراره للمراة كان العبد لها وعتقه باطل وان كذبته جاز عتقه من الثلث
رجل كان يمرض يومين ويصح ثلثة ايام ويمرض يوما ويصح يومين فاقر لابنه بدين
قال ابو نصر رحمه الله ان اقر بذلك في مرض صح بعده جاز اقراره وان اقر في مرضه الذي
الزمه الفراش واتصل ذلك بموته لا يجوز اقراره رجل قال قد قبضت من بيت فلان
مائة درهم ثم قال هي له او هي لفلان آخر فانه يقضي بالماية لصاحب البيت ويغرم
المقر مثلها للذي اقر انها له واقراره باخذ المائة من بيته بمنزلة قوله غصبت منه او
اخذت وكذا لو قال قبضت من صندوق فلان او من كيس فلان الف درهم او من سفط
فلان ثوبا او من قرية فلان كر حنطة او من نخل فلان كر تمر او من زرع فلان كر
حنطة كل ذلك يكون بمنزلة اقراره بالقبض من يده وكذا لو قال قبضت من ارض فلان
عدل زطي يقضي بالزطي لصاحب الارض وكذا لو قال اخذت من دار فلان مائة درهم
ثم قال كنت فيها ساكنا او كانت الدار في يدي باجارة لا يصدق ولئن اقام البينة ان الدار
كانت في يده باجارة بري عن الضمان ولو ادعى دارا في يد رجل فاقر المدعا عليه ان المدعي
كانت يسكن هذه الدار لا يكون مقرا بالدار للمدعي رجل قال لفلان علي مائة درهم
او قبلي مائة درهم فهو اقرار بالدين ولا يصدق انها وديعة الا اذا قال موصولا ولو قال
عندي الف درهم لفلان او معي او في بيتي او في صندوقي فهي وديعة رجل اقر لرجل
بدين ثم مات فقال وارث الميت كان اقراره تلجية قالوا يحلف المقر له لقد اقر لك بهذا
المال اقرارا صحيحا رجل قال اقتضيت من فلان مائة كانت لي عليه او قال كانت وديعتي
عنده فقبضتها او قال فلان لا بل هي مالي ولم يكن لك كان القول لفلان بعد ان يحلف انه
ما اودعه او لم يكن عليه رجل قال اسكنت فلانا بيتي ثم اخرجته وقال الساكن بل هو بيتي

كان القول للمقر في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله القول قول المقر له
بالسكنى مع يمينه انه ما اسكنه المقر وعلى هذا الخلاف اذا قال اعرت هذه الدابة فلانا فركبها
ثم قبضتها منه وكذا اذا قال فلان الخياط خاط قميصي هذا بنصف درهم ثم قبضته منه وقال
الخياط لا بل هو قميصي اعرتك وان قال خاط قميصي هذا بدرهم ولم يقل قبضته منه لا يرد على
الخياط اجماعا ولو قال فلان ساكن هذا البيت والبيت لي وفلان ينكر يقضى للساكن
ولو قال فلان زرع هذه الارض او بنى هذه الدار او غرس هذا البستان وهو لي والكل في
يد المقر وقال الآخر بل هو لي كان القول للمقر مع يمينه لان الاقرار بالزرع والخياطة ليس
باقرار باليد ولهذا لو قال هذا الثوب من خياطة فلان لا يكون اقرارا له بالملك ولو قال هذه الدابة
لفلان ارسلها اليّ مع فلان قال ابو يوسف رحمه الله يردها على المقر له ويضمن قيمتها للدافع
ان ادعاها الدافع لنفسه ودفعها المقر الى الاول بغير قضاء وان دفع بقضاء لا يضمن في قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله هو كما قال في سكنى الدار ولا يضمن للدافع شيئا خياط في يده ثوب اقر
ان الثوب الذي في يده لفلان وسلمه اليه فلان آخر وكل واحد منهما يدعيه فالثوب للذي اقر
له اول مرة وكذلك كل عامل كالصباغ والقصار والصايغ ولا يضمن للثاني شيئا في قول ابي
حنيفة رحمه الله **فصل فيما يكون اقرارا بشيء او شيئين** رجل قال لفلان
علي عشرة دراهم في عشرة دراهم يلزمه عشرة دراهم وكذا لو قال عشرة دراهم في عشرة
دنانير يلزمه عشرة دراهم ويبطل آخر كلامه الا ان يقول عنيت المالين فيلزماه ولو
قال له علي درهم في قفيز حنطة لزمه درهم ويبطل ذكر القفيز ولو قال علي خمسة دراهم
في ثوب يهودي لزمه خمسة دراهم فان قال بعد ذكر الثوب اليهودي سلم والخمسة
الدراهم اسلمها اليّ في الثوب لا يصح بيانه الا ان يكون موصولا او يصدقه المقر له
ولو قال علي درهم مع درهم او معه درهم يلزمه درهمان ولو قال درهم قبل درهم لزمه
درهم واحد ولو قال قبله درهم لزمه درهمان ولو قال درهم بعد درهم او بعده درهم لزمه
درهمان واصل هذا ما عرف في الطلاق الا في مسئلة بعد فان ثمه اذا قال بعدها
واحدة يقع واحدة وهنا يلزمه درهمان على كل حال وكذا لو كان احدهما دينارا او قفيز
حنطة ولو قال درهم ودرهم يلزمه درهمان ولو قال درهم فدرهم عندنا يلزمه درهمان ولو
قال درهم درهم لزمه درهم واحد وكذا لو قال درهم بدرهم يلزمه درهم واحد ولو قال علي درهم

على درهم لا يلزمه الا درهم واحد لانه تكرار ولو قال علي درهم على درهم يلزمه درهمان ولو قال
له علي درهم ثم درهمان يلزمه ثلثة دراهم ولو قال له علي مائة درهم لا بل مائتان في القياس
يلزمه ثلثمائة وفي الاستحسان يلزمه مائتان ولو قال كنت طلقت واحدة لا بل ثنتين
في الاستحسان يكون اقرارا بثنتين ويلزمه اكثرهما وكذا لو قال علي مائتان لا بل مائة
في الاستحسان يلزمه اكثر المالين وكذا لو استدرك في الصفة بان قال بيض لا بل سود
او سود لا بل بيض يلزمه افضلهما ولو اختلف الجنس بان قال لفلان علي الف درهم
لا بل مائة دينار او قال كر حنطة لا بل كر شعير يلزمه المالان جميعا ولو قال لفلان
علي مائتا مثقال ذهب وفضة فهما نصفان ولو قال كر حنطة وشعير علي من كل
واحد كر ولو قال كر حنطة وشعير وسمسم كان اثلاثا يلزمه من كل واحد ثلث ولو قال
لفلان عندي عشرة اثواب هروية ومروية يلزمه من كل واحد خمسة ولو قال اودعني
ثلاثة اثواب زطي ويهودي يلزمه زطي ويهودي والبيان في الثالث اليه ان شاء جعله
زطيا وان شاء جعله يهوديا مع يمينه على ذلك لان التساوي في الثلاث غير ممكن فيحمل
على ما قلنا ولو قال له علي ما بين مائة الى مائتين لزمه في قول ابي حنيفة رحمه الله مائة
وتسعة وتسعون يدخل فيه الغاية الاولى دون الثانية ولو قال لفلان علي دراهم لزمه
ثلثة دراهم ولو قال دراهم كثيرة لزمه عشرة دراهم في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو قال
دنانير كثيرة لزمه عشرة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الدراهم الكثيرة مائتان
والدنانير الكثيرة عشرون ولو قال لفلان علي كذا دينارا عليه ديناران لان كذا يستعمل
في العدد واقل العدد اثنان ولو قال كذا كذا درهما لزمه احد عشر ولو قال كذا وكذا درهما
لزمه احد وعشرون وكذا الدنانير والمكيل والموزون ولو قال كذا كذا مختوما من حنطة
لزمه احد عشر مختوما ولو قال علي كذا كذا درهما وكذا كذا دينارا يلزمه من كل واحد احد
عشر ولو قال كذا كذا دينارا ودرهما لزمه من كل واحد نصف احد عشر ولو قال علي
احد عشر دينارا واحد عشر درهما لزمه من كل واحد احد عشر ولو قال علي لفلان بضعة
وخمسون لزمه ثلاثة وخمسون لان البضع لا يتناول اقل من ثلثة ولو قال عشرة دراهم
ونيف كان القول قوله في النيف حتى لو قال عنيت به درهما قبل قوله ولو قال عنيت
به اقل من ذلك او اكثر كان القول قوله ولو قال له علي مال عظيم من الدراهم قال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله

مائتان فالمال العظيم المال الذي يجب فيه الزكوة واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة رحمه الله
قيل قوله كقولهما وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح من قول ابي حنيفة رحمه الله
انه يبنى على حال المقر في الفقر والغنا لان الفقير يستعظم القليل والغني لا يستعظم ولو قال
لفلان علي اموال عظام روي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله انه يلزمه ستماية درهم ولو قال علي
مال نفيس او خطير او كريم قالوا يلزمه مائتان ولو قال له علي الوف دراهم لزمه ثلاثة الاف
درهم ولو قال الوف كثيرة فعشرة الاف وكذلك الفلوس والدنانير ولو قال علي مال قليل
لزمه درهم واحد ولو قال علي دراهم مضاعفة روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يلزمه ستة ولو
قال اضعافا مضاعفة او مضاعفة اضعافا لزمه ثمانية عشر ولو قال له علي عشرة دراهم
واضعافا مضاعفة يلزمه ثمانون ولو قال لفلان علي مع كل درهم درهم او قال لفلان علي
درهم مع كل درهم يلزمه درهمان ولو نظر الى عشرة دراهم بعينها وقال لفلان علي مع كل
درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو نظر الى عشرة بعينها وقال لفلان علي مع
كل درهم من هذه الدراهم هذا الدرهم يلزمه احد عشر درهما ولو قال لفلان علي كل درهم من
الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قياس قول ابي حنيفة
رحمه الله يلزمه عشرة ولو قال شياه كثيرة فهو على اربعين شاة ولو قال ابل كثيرة فهو
خمس وعشرون ولو قال حنطة كثيرة فعندهما على خمسة اوسق وقيل على قول ابي حنيفة
رحمه الله يكون البيان اليه بعد ان يبين اكثر من ربع الهاشمي وهو الصاع وذكر في بعض
الروايات الحنطة الكثيرة عشرة اقفزة وكذلك كل ما يكال او يوزن ولو قال علي اقفزة
حنطة يلزمه ثلثة اقفزة ولو قال اقفزة كثيرة فعشرة ولو قال لفلان علي ما بين كر
شعير الى كر حنطة لزمه كر شعير وكر حنطة الا قفيزا حنطة في قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لزمه الكران جميعا ولو قال لفلان علي مال كثير ذكر
الناطفي رحمه الله انه يلزمه مائتان درهم في قول ابي حنيفة رحمه الله الا ان يقر باكثر من ذلك
وباقل من مائتي درهم لا يقبل قوله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يصدق في اقل من عشرة
وقال محمد رحمه الله يلزمه مائتان ولو قال لفلان علي مال لا قليل ولا كثير يلزمه مائتان
ولو قال لفلان علي عبر الف قال محمد رحمه الله يلزمه الفان ولو قال عبر السنين كان عليه
اربعة الاف رجل قال لفلان علي مثل ما لفلان هذا ولم يكن اقر في مجلسه قبل هذا الكلام للثاني بشي

روي عن محمد رحمه الله انه قال يقر لكل واحد منهما بما شاء فان اقام الاول بعد ذلك بينة ان له على
المقر الف درهم لم يستحق الثاني الفا وكان له ان يقر للثاني بما شاء رجل قال لفلان علي
الف وعبد روي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال يقر في الالف بما شاء ولو قال الف وشاة او الف
وبعير او الف وثوب او الف وفرس فهي ثياب واغنام وابعرة ولا يشبه هذا بني ادم لان بني
ادم لا يقسم وكذا لو قال الف وثوبان فان قال الف وثلاثة اثواب كان الكل ثيابا وكذلك هذا
في جميع ما لا يكال ولا يوزن ولو قال علي الف درهم او على الف ودرهمان او الف وثلاثة دراهم كان
الكل دراهم وكذلك في جميع ما يكال او يوزن او يعد مثل الجوز والبيض والفلوس وذكر في الاصل
ان في الالف والشاة والالف وقفيز حنطة والالف ودرهم كان كله دراهم قال وهذا استحسان
ولو قال لفلان علي عشرة ودانق او عشرة وقيراط كان القيراط والدانق من الفضة
رجل قال لفلان علي درهم فوق درهم يلزمه درهمان ولو قال عشرة دراهم في عشرة دنانير
لا يلزمه الدنانير ولو قال لفلان علي دينار او درهم يلزمه درهم فان كذب المدعي وادعى
الدينار لا يلزمه شي ولو قال لفلان علي الف درهم بيض او سود يلزمه الاقل وكذا لو
قال الف درهم او نصفها ولو قال علي درهم ودينار لزماه ولو قال علي درهم او دينار
وكر حنطة لزمه الكر ويخير في الاولين وكذا لو قال درهم ودينار او كر حنطة وكر شعير
لزمه الاول والرابع ويخير في الثاني والثالث ولو قال لفلان علي درهم صغير فهو على
درهم بوزن سبعة وكذلك لو قال مائة درهم صغار وكذا لو قال فليس او دنينير او رطيل
فهو على التام وكذا لو قال درهم كبير او عريض او طويل فهو على وزن سبعة قال محمد
رحمه الله الدراهم عندنا في بلادنا كلها على وزن سبعة لا ينقص ولا يزيد الا ان يبين
زيادة او نقصانا في الوزن موصولا ولو قال علي درهم وزنه نصف درهم تصدق فيما
قال وعن ابي يوسف رحمه الله لو قال ببغداد علي الف مروزية كان عليه الف بوزن
بغداد مروزية لان المروزية بيان الوصف والوزن ينصرف الى وزن البلد
الذي اقر فيه وكذا لو قال ببغداد كر حنطة مروزية يعتبر كر بغداد وعن ابي يوسف
رحمه الله لو قال لفلان علي شي من دراهم او من الدراهم عليه ثلثة دراهم رجل قال عندي
لفلان الف درهم عارية كان اقرارا بالقرض وكذلك كل ما يكال او يوزن لان اعارة ما لا
يمكن الانتفاع به الا باتلافه يكون قرضا رجل اقر لرجل بجذع في دار كان عليه قيمته

صح

وكذلك الاقرار بكل شيء لايمكن تسليمه يكون اقرارا بالقيمة رجل قال لفلان علي حق
ثم قال عنيت به حق الاسلام لايصدق رجل في يديه جارية وولدها اقر ان
الجارية لفلان لايدخل فيه الولد ولو اقام البينة على جارية انها له يستحق اولادها وكذا لو
قال هذا العبد ابن امتك او هذا الجدي من شاتك لايكون ذلك اقرارا بالعبد وكذا بالجدي
في رواية ولو قال هذه الحنطة من زرع كان في ارض فلان او من زرع حصد من ارض
فهو اقرار بالحنطة وكذا لو قال هذا الزبيب من كرم فلان او هذا التمر من نخل فلان
او قال لصوف في يده هذا من غنم فلان او هذا اللبن او هذا السمن او هذا الجبن من شاة
فلان كان اقرارا بذلك لصاحب الغنم ولو قال لفلان حق في هذه الدار ثم فسر بالجذع
او بالباب او بالبناء لايصدق في ذلك وكذا لو قال لفلان حق في هذا البستان ثم فسر
بالثمر او بالنخلة لايصدق الا ان يكون النخلة باصلها وكذا لو قال لفلان حق في هذه
الارض ثم فسره بالاجارة او بالسكنى ولو اقر لرجل بحايط كان له الحايط باصله
من الارض ولو اقر بشجرة عليها ثمر كان له الشجر بثمرها ولو اقر بنخيل كان له النخيل
باصولها من الارض وما بين النخيل من الارض لايكون للمقر له وعن ابي يوسف رحمه الله
ان كانت متقاربة تمنع من الزراعة دخل الارض في الاقرار والا فمواضع النخيل تدخل
بقدر غلظها رجل قال لرجل انت في حل من مالي حيث وجدت فخذ منه ما شئت
كان ذلك على الدراهم والدنانير وقيل هو على العموم رجل قال لغيره اقرضتني وانا
صبي او نايم او قبل ان اخلق كان باطلا وكذا لو قال انا ذاهب العقل وذهاب
العقل معروف لايصح اقراره اذا اقر وشرط الخيار في اقراره لايصح شرط الخيار فيه
بخلاف ما اذا اقر واستثنى موصولا رجل اقر على نفسه بمائة درهم واشهد شاهدين
ثم اقر له بمائة درهم في موطن آخر واشهد شاهدين فقال المقر هي مائة وقال الطالب
هي مائتان قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله هذه مسئلة ذكرها محمد في
الاصل وذكرها الخصاف في ادب القاضي وزاد على ما ذكر في الاصل وجعلها على وجوه
وشوش في ذلك فالحاصل لمن يتقول هذه المسئلة على وجوه اما ان اضاف اقراره الى سبب
والسبب واحد او مختلف او لايضيف الى سبب فان اضاف الى سبب بان قال له
علي الف درهم ثمن هذا العبد ثم اقر بعد ذلك في ذلك المجلس او في مجلس آخر ان عليه

لفلان الف درهم ثمن هذا العبد والعبد واحد ففي هذا الوجه لايلزمه الا مال واحد على كل
حال في قولهم جميعا وان كان السبب مختلفا بان قال لفلان علي الف درهم ثمن هذه الجارية
ثم قال لفلان علي الف درهم ثمن هذا العبد وفي هذا الوجه يلزمه المالان في قولهم سواء
اقر بذلك في موطن او في موطنين او لم يضف الاقرار الى سبب لكن عقد على نفسه
بالمال صكا فان كان الصك واحدا كان المال واحدا عند الكل وان عقد على نفسه صكين
كل صك بالف درهم واشهد على ذلك لزمه المالان على كل حال واختلاف الصك يكون
بمنزلة اختلاف السبب وان لم يعقد صكا ولكنه اقر مطلقا فان كان اقراره الاول
عند غير القاضي بحضرة شاهدين واقراره الثاني عند القاضي يلزمه مال واحد وكذا لو
اقر اولا عند القاضي بالف واثبت القاضي ذلك في ديوانه ثم اعاد الى القاضي في مجلس
آخر فاقر بالف وادعى الطالب المالين والمطلوب يدعي انه مال واحد كان القول قول
المطلوب وان كان الاقرار الاول عند القاضي والثاني عند غيره فان كان اشهد على كل
اقرار شاهدا واحدا فالمال واحد عند الكل كان ذلك في موطن او موطنين وان اشهد
على اقراره الاول شاهدا واحدا وعلى الثاني شاهدين او اكثر في مجلس آخر على قول ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله يكون المال واحدا واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة رحمهم الله
والظاهر ان عنده يكون المال واحدا ايضا وانما يتعدد المال عنده اذا تمت الحجة على
الاقرار الاول بان كان عند القاضي او بشهادة شاهدين اما اذا لم يتم فلا وان اشهد على
كل اقرار شاهدين عند غير القاضي ذكر الخصاف رحمه الله ان على قول ابي حنيفة رحمه الله
يلزمه المالان ان اشهد في المجلس الثاني الشاهدين الاولين وان اشهد غيرهما كان
المال واحدا وبعض المشايخ قالوا اذا كان ذلك في موطنين واشهد على كل اقرار شاهدين
عند ابي حنيفة رحمه الله يلزمه المالان جميعا سواء اشهد على اقراره الثاني الاولين او غيرهما
وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله هكذا ذكر الخصاف والظاهر ان الخلاف بينهم اذا كان
الاقراران في موضعين اما اذا كانا في موطن واحد يكون المال واحدا وروي عن محمد رحمه الله
قال على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يلزمه المالان جميعا على كل حال اذا اشهد على كل اقرار
شاهدين غير انه استحسن وقال يلزمه مال واحد اذا كانا في موطن واحد وذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله لكن في الموطن الواحد يلزمه مال واحد عند الكل ولكن جاء بشاهدين على

اقراره بالف ثم جاء بشاهدين آخرين على اقراره بالف ولا يدري ان ذلك كان في موطن
او في موطنين نسي الشهود ذلك فهما مالان الا ان يعلم انه كان في موطن واحد وقال ابو بكر
الرازي رحمه الله في هذه الصورة يلزمه مال واحد وان شهد شاهدان على الف سود وشاهدان
على الف بيض فهما مالان ولو اقر بالف درهم ومائة دينار في موطن ثم اقر في هذا الموطن
في هذا المجلس بالف درهم ذكر في اختلاف زفر ويعقوب انه يلزمه الف درهم ومائة دينار
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو قدم رجلا الى القاضي وادعى عليه الفا فاقر
بها ثم اعاده الى القاضي في مجلس آخر وادعى عليه خمسمائة فاقر بها فقال الطالب قد
اقر لي بالف وخمسمائة وقال المطلوب انما له علي الف درهم فالقول قول المطلوب وكذا
لو ادعى عليه في المجلس الثاني الفين فاقر بها فادعى الطالب ثلاثة آلاف وقال المطلوب
انما له علي الفان كان القول قول المطلوب ويكون اقراره الثاني للخروج عن موجب
اقراره الاول وايجاب الزيادة فلزمه الزيادة ووجب عليه الفان رجل جاء بشاهدين
على رجل بالف درهم وجاء المطلوب بشاهدين بالبراءة عن الف درهم فهذا على وجوه
ثلاثة احدها ان يكون المال مورخا والبراءة كذلك او لا يكون احدهما مورخا او كان احدهما
مورخا والآخر لا ففي الوجه الاول ان كان تاريخ البراءة بعد تاريخ المال يقضى بالبراءة لانه
لا يدعي عليه الا مالا واحدا وقد ثبتت البراءة عن الف درهم فانصرفت البراءة الى ذلك المال
وان كان تاريخ صك المال بعد تاريخ البراءة يقضى بالمال لان البراءة السابقة لا تعمل في الدين
اللاحق وان لم يكن احدهما مورخا يعمل بالبراءة لان البراءة تكون عن الدين الواجب و
ليس هنا دين آخر وكذا لو كان تاريخهما سواء يعمل بالبراءة وان كان صك المال مورخا
والبراءة غير مورخة او على العكس يعمل بالبراءة لان البراءة تكون بعد الوجوب عادة ولو
كان لرجل على رجل صكان كل صك بالف فتاريخ الصكين مختلف وفي يد المطلوب
براءة عن الف درهم في صك وبراءة بخمسمائة في صك فقال المطلوب كان لك علي الف درهم
وقد اخذت الفا وخمسمائة وقال الطالب كان لي عليك الفان ولم اقبض منك شيئا
فان المطلوب بريء عن الف وخمسمائة ويرجع الطالب عليه بخمسمائة تمام الالفين وفي
البراءات تكون على قياس حجج المال وفي كل موضع كان المال واحدا كانت البراءة واحدة
وفي كل موضع يقضى بالمالين يقضى بالبراءتين واختلاف صك المطلوب يوجب اختلاف
البراءة

وفي مسألتنا ثبتت البراءة عن الف وخمسمائة فيبقى خمسمائة رجل قال لفلان علي الف درهم
ثمن خمر او خنزير يلزمه المال ولا يصدق في السبب اذا كذبه المدعي في السبب وجعل ذلك
انفصل في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا لو قال علي الف درهم من القمار وكذا لو قال علي الف درهم
من ثمن متاع اشتريته ولم اقبضه قال ذلك موصولا او مفصولا لا يصدق في قول ابي حنيفة
رحمه الله ويلزمه المال ولو قال لك علي الف درهم ثمن العبد الذي في يدك فان صدقه
الطالب في ذلك سلم اليه العبد واخذ منه الالف ولو قال الطالب العبد الذي في يدي
عبدي لم ابعكه وانما بعتك غيره لا يجب الالف على المقر وذكر هذه المسألة في موضع آخر
ان على قول ابي حنيفة رحمه الله يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وهو قول صاحبيه وهو
الصحيح واذا حلفا لزم المال على المقر ولو ان رجلا قال ابتعت من فلان بيعا بالف درهم
ثم قال لم اقبضه كان القول قوله وقد مرت هذه المسألة رجل قال لفلان عندي
الف درهم وديعة ثم قال لم اقبضها كان ضامنا للالف وكذا لو قال له علي الف درهم
قرض ثم قال لم اقبضها قال ذلك موصولا او مفصولا لا يصدق رجل اقر انه باع عبده هذا
من فلان بالف درهم فقال ما اشتريته منك شيئا ثم قال بلى قد ابتعته منك بالف درهم
وقال البائع ما بعتكه كان القول قول المشتري وله ان ياخذ العبد بالف درهم لان البائع
اقر بالبيع اولا وبانكار المشتري بعد اقرار البائع لم يبطل ذلك البيع بدليل ان البائع لو اقام
البينة على ما ادعى بعد جحود المشتري تقبل بينته ويقضى له بالثمن ولو لم يكن له بينة واراد
استحلاف المشتري كان له ذلك فاذا لم يبطل البيع بجحود المشتري فاذا عاد المشتري الى
التصديق فقد عاد والبيع قائم فتم البيع ولو كان البائع بعد ما جحد المشتري قال للمشتري
صدقت لم تشتره مني ثم قال المشتري قد اشتريته لا تقبل قول المشتري لانهما لما جحدا البيع
انفسخ البيع بينهما الا يرى ان البائع لو اقام البينة على البيع في هذه الصورة او اراد استحلاف
المشتري لا تقبل بينته ولا يحلف خصمه رجل اقر انه باع عبده من فلان ولم يذكر الثمن ثم
جحد صح جحوده لان اقراره بالبيع بغير ثمن باطل اذا اقر الرجل بالبيع وقبض الثمن ثم انكر قبض
الثمن واراد استحلاف المشتري في القياس لا يستحلف وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لان الاستحلاف يكون بعد الدعوى الصحيحة فهو متناقض وفي الاستحسان يستحلف وهو
قول ابي يوسف رحمه الله لان العادة جرت بالاقرار بقبض الثمن قبل القبض بالاشهاد

ويحلف الخصم بالله ماله عليك هذا المال رجل او امراة اقر لرجل بثوب او عبد على نفسه صح اقراره
ويقضي عليه بقيمة عبد وسط في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله القول قول المقر
في القيمة ابو يوسف رحمه الله حمل اقراره على سبب مشروع لوجوب العبد والثوب في الذمة
وهو النكاح وفي ذلك ينصرف الى الوسط ومحمد رحمه الله لم يعتبر السبب ولو اقر على نفسه
بدابة كان عليه قيمة اي الدواب شاء فان جاء بدابة وقال هي هي كان القول قوله ان جاء بفرس
او برذون او حمار او بعير ولا يقبل قوله في غير ذلك ولو قال علي ثوب هروي لفلان فجاء
بثوب هروي قبل ذلك منه عند الكل ولو قال علي ثوب ولم يسم فاي ثوب جاء به قبل منه
غسيلا كان ذلك او جديدا ثم لا يترك بعد ذلك حتى يعطي ثوبا آخر رجل قال لفلان في طعامي
هذا كر حنطة ولم يبلغ طعامه كرا كان الكل له رجل قال لغيره لك علي او على هذا الرجل الف
درهم لا يلزمه شيء ولو قال لك علي او على عبدي هذا الف درهم فان لم يكن على العبد
دين صح اقراره ويخير بين ان يوجب على نفسه او على عبده ولو قال لك علي او على فلان
الف درهم ثم مات فلان والمقر وارثه وترك مالا كان الاقرار لازما ان شاء كان عليه
وان شاء كان في مال الميت ولو قال لك علي الف درهم لا بل على فلان كان المال على
المقر رجل قال لفلان شاة في غنمي صح اقراره ويؤمر بالبيان

فصل في الاستثناء والرجوع عن الاقرار

الاستثناء على نوعين استثناء من حيث القدر
واستثناء من حيث الصفة اذا اقر الرجل واستثنى ما ليس من جنس المقر به نحو ان يقول لفلان
علي دينار الا درهما في القياس لا يصح الاستثناء وهو قول محمد رحمه الله وفي الاستحسان
وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان كان المستثنى شيئا له مثل من جنسه كالكيلي
والوزني والعددي المتقارب بان قال لفلان علي دينار الا درهما او قال الا قفيز حنطة
او الا مائة جوز صح الاستثناء ويطرح عن المقر من المقر به قدر قيمة المستثنى فان كانت
قيمة المستثنى تاتي على جميع ما اقر به لا يلزمه شيء وان لم يكن المستثنى من جنس ما اقر به
وليس له مثل من جنسه بان قال لفلان علي دينار الا ثوبا او قال الا شاة لا يصح الاستثناء
في قولهم ويلزمه الدينار وان كان المستثنى من جنس ما اقر به صح الاستثناء في قولهم الا
ان يستثنى جميع ما تكلم به فلا يصح الاستثناء رجل قال لفلان علي عشرة دراهم جياد
الا خمسة زيوفا قال ابو يوسف رحمه الله يلزمه عشرة جياد ويرجع المقر على المقر له

بخمسة زيوف كما لو قال لفلان علي عشرة دراهم الا قفيز حنطة فانه يلزمه عشرة دراهم ويحط
عنه مقدار قيمة القفيز قال ابو يوسف رحمه الله في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يجب على
المقر خمسة جياد ويصير مستثنيا من العشرة خمسة جيادا فلا يلزمه الا خمسة ولو قال لفلان
علي عشرة دراهم الا خمسة ستوقة يلزمه عشرة جياد يطرح عنها قيمة خمسة ستوقة
في قولهم ولو قال لفلان علي عشرة الا خمسة ستوقة كان عليه خمسة ستوقة وما يبقى
بعد الاستثناء يكون الستوقة رجل قال لفلان علي الف درهم من ثمن بيع او قال من
قرض وقال هي زيوف او قال من بهرجة قال ابو حنيفة رحمه الله لا يصدق في دعوى بعض
الزيوف والبهرجة قال ذلك موصولا او مفصولا الا ان في البيع يتحالفان حال قيام السلعة
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصدق في دعواه انها زيوف او بهرجة اذا وصل ولا يصدق
اذا فصل بالسكوت ونحوه وهو بمنزلة ما لو قال لفلان علي الف سود من ثمن بيع ولو قال لفلان
علي الف درهم ولم يذكر السبب ثم قال هي زيوف او بهرجة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
لم يذكر هذا في الاصل واختلف فيه المشايخ قال بعضهم هو على الاختلاف الذي ذكرنا فيما اذا بين
السبب وقال بعضهم هنا يصدق في دعوى الزيافة اجماعا رجل قال قد قبضت من
فلان الفا ثم قال هي زيوف قبل قوله ولو قال هي ستوقة لا يقبل ولو مات المقر قبل ان
يقول شيئا بعد اقراره فقال وارثه هي زيوف لا يصدق رجل قال لفلان عندي الف درهم
وديعة ثم قال هي زيوف صدق وان مات المقر قبل ان يقول شيئا فقال وارثه هي زيوف
لا يقبل قوله لانها صارت دينا بموته فلا يقبل قول الوارث وفي المضاربة والوديعة والغصب
اذا قال الوارث هي زيوف لا يقبل قوله رجل قال لغيره اقرضتني الفا زيوفا او قال لفلان
علي الف درهم زيوف من ثمن متاع قال ابو حنيفة رحمه الله يلزمه الجياد ولا يصدق في دعوى
الزيافة اذا كذبه الخصم وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يلزمه الزيوف وعلى هذا الخلاف اذا
قال لفلان علي الف درهم من ثمن بيع او قال من قرض الا انها زيوف او بهرجة في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقالا يصدق اذا كان موصولا ولو قال في هذه المسائل الا انها ستوقة او رصاص صدق
في قول محمد رحمه الله وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وعن ابي يوسف في رواية اخرى لا يقبل
قوله ولو قال غصبت فلانا الفا ثم قال هي زيوف او بهرجة قال ذلك موصولا او مفصولا
قبل قوله وفي رواية عن ابي يوسف رحمه الله القرض بمنزلة الغصب وعنه في الغصب

انه لا يصدق اذا فصل كما في القرض الا انها غير منسوخة ولو اقر بالغصب ثم قال هي ستوقة
او رصاص صدق اذا وصل ولا يصدق اذا فصل ولو قال اودعني فلان الفا ثم قال هي زيوف
او نبهرجة قبل قوله وصل ام فصل وان قال هي ستوقة او رصاص صدق اذا وصل ولا يصدق
اذا فصل رجل قال اشتريت هذا العبد من فلان بالف ستوقة قال ابو حنيفة رحمه الله
يلزمه الجياد وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال يصدق ويفسد البيع ولو قال لفلان علي
كر حنطة من ثمن بيع او قرض ثم قال هي ردية قبل قوله لان الرداءة لا يكون عيبا وكذا
في كل ما يكال او يوزن سوى الدراهم والدنانير ولو اقر بعشرة افلس من ثمن بيع او قرض
ثم قال هي كاسدة لا يصدق في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصدق
في القرض اذا وصل وفي البيع لا يصدق في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله يصدق
ويلزمه قيمة المبيع اذا كان هالكا ولو قال غصبت فلانا عشرة افلس او قال اودعني
عشرة افلس او قال اودعني عشرة افلس ثم قال هي من الكاسدة قبل قول المسلم اليه
اذا اقر بقبض راس المال السلم ثم ادعى انه زيوف ان كان اقر بقبض الجياد او اقر
بقبض حقه او باستيفاء راس المال او باستيفاء الدراهم او بقبض راس المال لا تقبل
قوله ان كانت زيوفا وان كان اقر بقبض الدراهم ثم ادعى الزيافة في القياس القول
قول رب السلم والبينة على المسلم اليه وفي الاستحسان القول قول المسلم اليه مع يمينه و
البينة على رب السلم انه اعطاه الجياد ولو قال اسلمت اليك عشرة دراهم في كر حنطة وقال
لم اقبضها وقال رب السلم لا بل قبضتها ان قال المسلم اليه ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا
وان فصل في الاستحسان لا يصدق ويلزمه المسلم فيه وفي القياس صدق ولا يلزمه شيء
وكذا لو قال اعطيتني الفا او اسلفتني الفا ثم قال له ان قال ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا
وان قال ذلك مفصولا لا يصدق استحسانا ولو قال نقدتني الفا او دفعت الي الفا وقال
لم اقبضها لا يصدق في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله يصدق اذا وصل ولو قال
بعتني دارك بالف او اجرتني او تصدقت علي او وهبت لي ولم اقبض قبل قوله وصل
ام فصل رجل في يديه دار وقال هذه الدار لفلان الا هذا البيت لبيت بعينه فانه لي
او قال فانه لفلان الاخر فهو على ما قال لانه استثنى بعض ما تكلم به وكذا لو قال الا ثلثها او قال
الا تسعة اعشارها ولو قال هذه الدار لفلان وهذا البيت لي كانت الدار كلها لفلان لان
هذا عطف وكذا لو قال هذه الدار لفلان ولكن هذا البيت لي او قال وبناؤها لي او قال هذه
الارض لفلان ونخلها لي او النخل باصولها لفلان والثمر لي كان الكل للمقر له ولا يصدق
المقر الا بحجة وكذا لو قال هذه الدار لفلان الا بناؤها لي لا يصدق لان البناء تبع لا يتناوله
اسم الدار مقصودا ولا يكون الاستثناء الا فيما تناوله اللفظ وكذا لو قال هذا البستان لفلان
الا نخيله بغير اصلها فانها لي او قال هذا الخاتم لفلان الا فصه فانه لي او قال هذا السيف
لفلان الا حليته فانها لي لا يصح الاستثناء وان كان موصولا ويكون الكل للمقر له الا ان
يقيم المدعي البينة على ما ادعى ولو قال هذه الدار لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان الاخر
فهي للاول لانه اقر للاول فلا يصح رجوعه واذا ولدت الجارية في يد رجل فقال الجارية
لفلان والولد لي فهو كما قال لان الاقرار بالجارية لا يكون اقرارا بالولد بخلاف ما تقدم من
البناء وغيره ملك وكذلك ساير الحيوان والثمار المجزوزة في الاشجار فهو بمنزلة ولد الجارية
ولو كان في يده صندوق فيه متاع فقال الصندوق لفلان والمتاع لي او قال هذه الدار
لفلان وما فيها من المتاع لي كان القول قوله لان المتاع لا يكون تبعا للدار والصندوق
ولا يتناوله اسم الصندوق ولو قال بناء هذه الدار لي وارضها لفلان كانت الدار و
البناء لفلان لان اول كلامه بناء هذه الدار لي غير معتبر لان الكل كان له قبل اقراره
فيبطل ويبقى قوله ارض هذه الدار لفلان فيدخل فيه البناء ولو قال هذه الدار لفلان لا بل
لفلان فهي للاول لان الكلام الثاني رجوع عن الاقرار فلا يصح رجل اقر له انسان بالدين
فاقر المقر له ان الدين لفلان وصدقه فلان صح ويكون حق القبض للاول دون
الثاني ولو ادى الى الثاني برئ رجل في يديه دار اقر انها لفلان لا حق لي فيها فقال المقر
له ما كانت لي قط ولكنها لفلان وصدقه فلان فهي للثاني رجل قضى له القاضي بدار في يد
رجل فقال بعد القضاء ما كان لي فيها حق قط لكنها لفلان وصدقه فلان انها ما كانت
للمقر قط لا يكون للمقر له

فصل في القبض والابراء

رجل قال استوفيت
جميع ما لي على الناس من الدين لا يصح اقراره وكذا لو قال ابرأت جميع غرمائي لا يصح الا ان
يقول قبيلة فلان وهم يحصون فحينئذ يصح اقراره وابراؤه وذكر الناطفي رحمه الله
اذا اقر وصي الميت انه قبض كل دين لفلان الميت على الناس ثم ادعى غريم للميت
اني دفعت اليك كذا وكذا وقال الوصي ما قبضت منك شيئا وما علمت انه كان

للميت عليك شيء كان القول قول الوصي مع يمينه ولو قامت البينة على اصل الدين لا يلزم
الوصي شيء لانه لم يقبض شيئا من رجل بعينه وكذا لو قال قبضت كل دين لفلان بالكوفة
لو اضاف ذلك الى مصر او سواد وكذا الوكيل بقبض الدين والوديعة والمضاربة في ذلك
سواء رجل عليه دين شهدا ان الطالب اقر ان الدين الذي عليك لفلان لا يقبل شهادته
وصي الميت اذا دفع ما كان في يده من تركة الميت الى ولد الميت واشهد الولد على نفسه
انه قبض تركة والده ولم يبق له من تركة والده قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد
الوصي شيئا وقال هذا من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه
قبض جميع ما على الناس من تركة والده ثم ادعى على رجل دينا لوالده سمع دعواه رجل قال
هذا العبد لاحد هذين الرجلين جاز ويحلف لكل واحد منهما ولو قال هذا العبد لواحد
من الناس لا يصح رجل قال لغيره من بايعك بشيء فانا الكفيل عنك بثمنه لم يجز ولو قال
من بايعك من هؤلاء واشار الى قوم معينين معدودين فانا الكفيل عنك بثمنه جاز

فصل في اقرار المريض لا يصح اقراره المريض الذي مات في المرض بقبض
الدين من وارثه ولا من كفيل وارثه وان كانت الكفالة في الصحة سواء كان المقبوض قايما
في يد الوارث او لم يكن وكذا لو اقر بالقبض من اجنبي تطوع عن وارثه بقضاء الدين
ولو اقر لوارث لم يخرج من ان يكون وارثا بان اقر لاخ له ثم ولد له ابن ثم مات المريض
صح اقراره ولو اقر لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا له بسبب قايم وقت
الاقرار نحو ان اقر لاخ له وله ابن فمات الابن ثم مات المريض لا يصح اقراره لانه صار وارثا
له بسبب قايم وقت الاقرار ولو اقر لمن لا يكون وارثا ثم صار وارثا له بسبب حادث
بان اقر لاجنبية ثم تزوجها ثم مات صح اقراره بخلاف ما لو وهب لاجنبية ثم تزوجها
فانه لا يصح هبته لان هبة المريض وصية والوصية للوارث باطل ولو اقر لمن كان وارثا
وقت الاقرار ووقت الموت وخرج من ان يكون وارثا فيما بين ذلك بطل اقراره في
قول ابي يوسف رحمه الله ولا يبطل في قول محمد رحمه الله ولو ابرأ المريض غريمه بغير قبض
فان ابرأ الوارث لا يصح ابراؤه كان الوارث اصيلا او كفيلا وان ابرأ الاجنبي فان كان
الاجنبي كفيلا عن الوارث صح ابراؤه كانت الكفالة بامره او بغير امره وان ابرأ الاجنبي وهو وارثه
كفيل له لا يصح ابراؤه لان ابراء الاصيل ابراء الكفيل ولو ان المريض قبض المال عن وارثه

الذي عليه دين او من الذي تبرع عن الوارث بمعاينة الشهود جاز قبضه لانتفاء التهمة
عن القبض المعاين ولو ان رجلا وكل رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل من وارث الموكل
ثم مرض الموكل واقر بقبض الثمن من وارثه او اقر ان الوكيل قبض الثمن ودفعه الى
الموكل لا يصدق ولو كان المريض هو الوكيل والموكل صحيح فاقر الوكيل انه قبض الثمن
من المشتري وجحد الموكل صدق الوكيل ولو كان المشتري وارثا للوكيل والوكيل والموكل
مريضان فاقر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق لان مرض الوكيل يكفي لبطلان اقراره
لوارثه بالقبض فمرضهما اولى مريض عليه دين محيط بماله فاقر المريض بقبض وديعة
او عارية او مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره لان الوارث لو ادعى رد الامانة الى مورثه
المريض وكذبه المورث يقبل قول الوارث مريض عليه دين محيط بماله وله على رجل دين
الصحة فاقر المريض باستيفاء ذلك الدين من مديونه صح اقراره مريض اقر لامراته بدين
المهر صح اقراره الى مهر المثل ولو اقر لها بمهر الف درهم ثم قامت البينة بعد موته ان المراة
وهبت المهر من زوجها في حال حيوته هبة صحيحة قالوا لا تقبل البينة على الهبة اذا كان
اقرار الزوج لها بالمهر في مرضه ثابتا مريضة اقرت باستيفاء مهرها ان ماتت وهي منكوحة
او معتدته لا يصح اقرارها وان لم تكن منكوحة ولا معتدة صح اقرارها ولو قالت في مرضها لا مهر
لي عليه ذكر الخصاف رحمه الله في الحيل انه يصح اقرارها اذا اقر الرجل في صحته او في مرضه الذي مات
فيه انه تزوج فلانة بالف درهم ثم جحد وصدقته المراة في النكاح في حيوته او بعد موته فهو جايز ولها
الميراث والمهر بقدر مهر المثل ولا يكون لها الزيادة على مهر المثل عند انكار الورثة ولو اقرت
امراة في صحة او مرض انها تزوجت فلانا بكذا ثم جحدت فان صدقها الزوج في حيوتها ثبت النكاح
وجحودها بعد الاقرار باطل وان صدقها الزوج بعد موتها لا يثبت النكاح في قول ابي حنيفة رحمه الله
ولا ميراث له منها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يثبت النكاح كما في الوجه الاول واذا اقرت
امراة انها تزوجت فلانا وهي امة وقد كانت امة معروفة ثم عتقت وقال الزوج لا بل كان
النكاح بعد العتق او قبل العتق فهو سواء ويصح النكاح كما لو اقر احدهما ان النكاح كان في
عدة الغير او في نكاح الغير او بغير شهود او تزوجها وتحته اربع نسوة او اختها في نكاحه
او في عدته لا يقبل قول من يدعي من الموانع فان كان الزوج هو الذي يدعي ذلك يفرق بينهما
باقراره ويكون ذلك بمنزلة الطلاق بخلاف ما لو قال تزوجتك قبل ان تخلقي او قبل ان اخلق

او قبل ان تولد او أولدا او تزوجتك وانا صبي فان في القول قول من يدعي البطلان رجل
اقر لوارثه بشيء ومات ثم اختلف المقر له وبقية الورثة فقال المقر له كان الاقرار في الصحة
وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول قول من يدعي انه كان في مرضه فان اقاما
جميعا البينة فبينة المقر له اولى فان لم يكن للمقر له بينة واراد استحلاف الورثة كان له ذلك
رجل قال في مرضه هذا المال لقطة وليس له مال غير ذلك وكذبه الوارث قال محمد رحمه الله
لا يصدق المريض ويكون الكل ميراثا وقال ابو يوسف رحمه الله هو من الثلث رجل
اعتق احد عبيده في صحته ثم بين العتق المبهم في مرضه في كثير القيمة كان العتق من جميع ماله
رجل اشترى عبدا في صحته بغبن فاحش على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم مرض فاجاز البيع
او سكت حتى مضت المدة ثم مات المريض كانت المحاباة من الثلث رجل اقر في مرضه
بارض في يده انها وقف ان اقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو اقر المريض بعتق
عبد او اقر بانه تصدق به على فلان وان اقر بوقف من جهة غيره ان صدقه ذلك الغير او صدقه
ورثته جاز في الكل وان اقر بوقف ولم يبين انه منه او من غيره فهو من الثلث رجل
كاتب عبده في مرضه وليس له مال غيره ثم اقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث
ويسعى المكاتب في ثلثي قيمته ولو باع المريض عينا من اعيان ماله من اجنبي ثم اقر باستيفاء
الثمن صح من جميع ماله رجل باع عبدا ثم اقر انه كان حرا لا يصدق على المشتري ولا يبرأ المشتري
عن الثمن صبي اقر بالبلوغ وقاسم الوصي ان كان مراهقا صح اقراره ويجوز قسمته ولو قال
بعد ذلك لم اكن بالغا لا تقبل قوله وان لم يكن مراهقا بان كان مثله لا يحتلم عادة لا يصح اقراره
ولا يجوز قسمته فقبل اثنتي عشرة سنة لا يصح اقراره بالبلوغ البتة وبعد اثنتي عشرة
سنة ايضا لا يصح اقراره لا محالة وانما يصح اقراره اذا لم يكن بحال لا يحتلم مثله عادة العبد المأذون
اذا اقر بكفالة لا يصح اقراره لانه لا يملك الكفالة بمال فلا يصح اقرار مريض اقر لوارثه بعبد
فقال الوارث ليس العبد لي ولكنه لفلان الاجنبي وصدقه الاجنبي ثم مات المريض والعبد
للاجنبي ويضمن الوارث المقر له قيمة العبد ويكون القيمة بينه وبين ساير الورثة مريض
اقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم مات المريض ووارث الاجنبي المقر له من ورثة المريض لا يجوز
ذلك الاقرار في قول ابي يوسف الاول وجاز في قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله وهو كما لو
اقر المريض بعبد في يده انه لفلان الاجنبي فقال الاجنبي هو لفلان وارث المريض لم يكن

على قول ابي يوسف الاول اقرار المريض باطل وعلى قوله الآخر اقرار المريض صحيح ويكون العبد
للثاني وقوله الثاني اقرب الى القياس وقوله الاول احوط مريض اقر لوارثه ولاجنبي بدين
فاقراره باطل تصادقا في الشركة او تكاذبا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد
رحمه الله اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائز اذا تكاذبا في الشركة او انكر الاجنبي الشركة

كتاب القسمة فصل في طلب القسمة

قوم حضروا وطلبوا من القاضي قسمة العقار قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقسم ما لم يقيموا البينة على الوفاة
وعلى عدد الورثة وعلى ان العقار في ايديهم ميراث عن ابيهم وقال صاحباه القاضي يقسم
ويشهد انه قسمها باقرارهم كما يقسم العروض ولو قالوا اشترينا هذا العقار من فلان
وطلب بعضهم القسمة وابى البعض فان القاضي يقسم باقرارهم عندهما وعن ابي حنيفة
رحمه الله فيه روايتان في رواية كما قالا وفي رواية لا يقسم كما لا يقسم في الميراث ولو كان في الورثة
صغير او كبير غايب والدار في يد الكبار الحضور عند ابي حنيفة لا يقسم كما مر وعندهما يقسم ويعزل
نصيب الغايب والصغير ويشهد انه قسم باقرارهم وان كانت الدار او بعضها في يد الغايب
او الصغير لا يقسم باقرارهم اجماعا وكذا لو كانت في يد مودع الغايب ولو اقام الكبار البينة
على اصل الميراث وعدد الورثة وبعض الورثة صغار قسم القاضي بين البالغين الحاضرين
وينصب القاضي من يحفظ نصيب الغايب والصغير ولو كان البالغ الحاضر واحدا وطلب
القسمة من القاضي فان القاضي لا يجيبه الى ذلك ولو جاء هذا البالغ مع صغير نصب القاضي
عن الصغير من يقسم ويأمر بالقسمة ضيعة ميراث بين خمسة واحد منهم صغير واثنان
غايبان واثنان حاضران فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين فطالب الشريك الحاضر
بالقسمة من القاضي واخبراه بالقصة فان القاضي يأمر شريكه بالقسمة ويجعله وكيلا عن
الغايب والصغير لان المشتري قام مقام البايع وكان للبايع ان يطالب الشريك بالقسمة
فيثبت ذلك للمشتري الورثة كلهم كبار حضور اقاموا البينة على ما ادعوا من وفاة الميت
وغيره الا ان الدار كانت مشتركة بين الميت واجنبي والشريك الاجنبي غايب لا يقسم حتى
يحضر الغايب ولو كان شريك الميت حاضرا وبعض ورثة الميت غايب واقيمت البينة
فان القاضي يقسم اذا كان شريك الميت اجنبيا وان كان شريك الميت اخ الميت ورثاها
عن ابيهما فمات احد الاخوين وترك ورثة واخ الميت غايب واقام الحاضرون البينة فقسمها
القاضي

ويعزل نصيب غيبهم ولو كانت الشركة بالشرا وبعض الشركاء غايب لا يقسم عقارا كان
او عروضا حتى يحضر الغايب فالحاصل ان العقار اذا كان بين قوم بالميراث وبعض الشركاء غايب
وبعضهم حضور فطلب الحضور القسمة فان كانت الدار في يد الحضور قسم القاضي بينهم
فان كانت الشركة بينهم بالشرا لا يقسم حتى يحضر الكل ولو كان اصل الشركة بالميراث فباع
بعضهم نصيبه فحضر البعض قسم القاضي بينهم وان كان اصل الشركة بالشرا فجرى فيها
الميراث بان مات واحد من المشترين لا يقسم القاضي وينظر في هذا الى اصل الشركة ارض
بين رجلين حضر احدهما واحضر الآخر وطلب القسمة فقال الشريك بعت نصيبي من فلان
واقام البينة على ذلك لدفع القسمة قالوا لا تقبل بينته لانه اقام البينة على فعل نفسه لابطال
حق الغير دار مشتركة بين رجلين نصيب احدهما اكثر فطلب صاحب الكثير القسمة
وابى الآخر فان القاضي يقضي عند الكل وان طلب صاحب القليل القسمة وابى صاحب الكثير
فكذلك وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله وعليه الفتوى وفي البيت
الصغير بين رجلين اذا كان صاحب القليل لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة فطلب صاحب
القليل القسمة قالوا لا يقسم وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله في الدار اذا طلب صاحب القليل
القسمة لا يقسم ايضا وهو قول الكرخي رحمه الله وقول شمس الايمة السرخسي والقاضي الامام
المنتسب الى اسبيجاب رحمهم الله كما في البيت الصغير وذكر الخصاف رحمه الله دار بين
رجلين نصيب كل واحد منهما لا ينتفع بعد القسمة وطلبا القسمة من القاضي فان القاضي
يقسم وان طلب احدهما القسمة وابى الآخر لا يقسم لان الطالب متعنت وان كان ضرر القسمة
على احدهما بان كان نصيب احدهما اكثر ينتفع به بعد القسمة فطلب صاحب الكثير القسمة
وابى الآخر فان القاضي يقسم وان طلب صاحب القليل لا يقسم وحكي عن الخصاف على عكس
هذا رجلان بينهما جبة صحيح فطلب احدهما قسمتها ان كان يضر الكسر لا يجبر الآبي على القسمة
ولا يقسم الا ان يتفقا على القسمة ولئن كان لا يضر الكسر يقسم القاضي بينهما ولو كان بينهما
زرع في ارضهما فطلبا قسمة الزرع دون الارض فان كان الزرع بقلا وشرطا تركه في الارض
او شرط احدهما ذلك لا يجوز قسمة الزرع وان اتفقا على القلع جازت القسمة ولئن كان الزرع
قد ادرك وشرطا الحصاد جازت القسمة عند الكل ولئن شرطا الترك او احدهما فسدت
القسمة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وتجوز في قول محمد رحمه الله وكذلك طلع على النخيل

بين رجلين ارادا قسمته دون النخل ان شرطا الترك او احدهما فسدت القسمة وان اتفقا على الجداد
في الحال جازت القسمة وان كان الثمر مدركا وشرطا الترك لا يجوز عندهما ويجوز في قول محمد رحمه الله
ولو كان بين رجلين جناح او ساباط فطلب احدهما القسمة لا يقسم القاضي وكذلك الحايط لا
يقسم طولا ولا عرضا الا ان يتراضيا على ذلك وكذا البير والعين والرحا بين رجلين او قناة او نهر
لا ارض مع ذلك بينهما اراد احدهما قسمته وابى الآخر فانه لا يقسم بينهما لانه لا يحتمل القسمة فان كان
مع ذلك ارض ليس لها شرب من ذلك النهر والقناة يقسم الارض ويترك النهر والقناة على حاله
ولكل واحد منهما شربه فان كان يقدر كل واحد منهما على ان يجعل للارض شربا من موضع آخر
او كانت اراضي وانهار متفرقة وآبار فيها بينهم قسم ذلك كله فيما بينهم ولو كان بين رجلين
ثوب مخيط لا يقسم القاضي بينهم ولو كان غير مخيط فاقتسماه طولا وعرضا جازت القسمة
والرقيق اذا كان بين اثنين فهو على وجوه ان كان مع الرقيق دواب او عروض او شيء
آخر قسم القاضي الكل بينهم في قولهم وان لم يكن مع الرقيق شيء آخر فان كان ذكورا واناثا
لا يقسم في قولهم الا برضاهم وان كان الكل ذكورا او اناثا ليس مع الرقيق شيء آخر فطلب
بعض الورثة القسمة وابى البعض او ابى احد الورثة لا يقسم القاضي بينهم في قول ابي حنيفة
رحمه الله ولا يجبرهم على ذلك وقال صاحباه يقسم ويجبرهم على القسمة والعبد الواحد
والدابة الواحدة يباع ويقسم ثمنها لانها لا تحتمل القسمة وكذلك كل ما يكون في تبعيضه
ضرر واذا مات الرجل وترك ارضين او دارين وطلب ورثته القسمة على ان ياخذ كل
واحد منهما نصيبه من كل الارضين والدارين جازت القسمة وان كان احدهم للقاضي
اجمع نصيبي من الدارين والارضين في دار واحدة وفي ارض واحدة وابى صاحبه قال ابو حنيفة
رحمه الله يقسم القاضي كل دار وكل ارض على حدة ولا يجمع نصيب احدهما في دار واحدة ولا في ارض
واحدة وقال صاحباه الراي الى القاضي ان راى الجمع جمع والا فلا ان كانت الداران في مصرين
لم يذكر هذا في الكتاب قالوا على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجمع نصيب احدهما في دار واحدة سواء
كانتا في مصرين او في مصر واحد متصلين كانتا في مصر او منفصلين وروى هلال عن ابي يوسف
رحمهما الله انه لا يجمع في المصرين والدور المختلفة بمنزلة اجناس مختلفة وان كان بين الرجلين
بيتان ان لم يجمع نصيب احدهما في بيت واحد متصلين كانا او منفصلين ولو كان بينهما
منزلان ان كانا منفصلين فهما كالدارين لا يجمع نصيب احدهما في منزل واحد ولكنه يقسم كل
منزل

قسمة على حدة ولو كانا متصلين فيهما كالبيتين له ان يجمع نصيب احدهما في واحد وهذا كله
قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه الدار والبيت سواء والرأي فيه للقاضي دار بين رجلين
في احد جانبيه بناء ولا بناء في الجانب الآخر فقال احدهما اجعل قيمة البناء بذراع من الارض
واخذ حقي من البناء من ذرعان الدار وقال الآخر لا بل اجعل البناء بالدراهم واعطيك
حقك في البناء من الدراهم فالاول اولى واحسن واذا كانت الدار بين رجلين وفيها
طريق لغيرهما فاراد قسمة الدار واراد صاحب الطريق ان يمنعهما عن القسمة لم يكن
له ذلك ويترك الطريق عرضه عرض باب الدار الاعظم وطوله من باب الدار الى باب الدار
الذي له الطريق ويقسم بقية الدار بين الرجلين على حقوقهما وان كان في الدار مسيل
ماء لرجل فاراد صاحب الدار قسمة الدار لم يكن لصاحب المسيل منعهم فالمسيل
بمنزلة الطريق فيما تقدم **فصل فيما يدخل في القسمة** قوم اقتسموا
ضيعة فاصاب بعضهم بستان وكرم وسوق وكتبوا في القسمة بكل حق هو له او لم يكتبوا
فله ما فيها من الشجر والبناء ولا يدخل فيه الزرع والثمر وان كتبوا بكل قليل او كثير هو فيها
او منها من حقوقها لا يدخل فيه الزرع والثمر ارض بين اثنين لهما نخل في ارض غيرهما
فاقتسما على ان يأخذ احدهما الارض والآخر النخل باصلها جاز وان اقتسموا ضيعة فجعلوا
لاحدهم النخل ولم يذكر باصلها فله النخل باصلها وكذا لو اقر لانسان بنخلة كان للمقر له
النخلة باصلها ولو باع نخلة ذكر في النوادر ان على قول ابي يوسف رحمه الله يستحق النخلة
باصلها وعند محمد رحمه الله لا يستحق الاصل الا بالذكر وقيل الجواب في الاقرار عند ابي
يوسف رحمه الله كالجواب في البيع يدخل اصل النخلة في الاقرار والبيع جميعا وعند محمد رحمه الله
في القسمة يدخل اصل النخلة وفي البيع لا يدخل ثم في كل موضع يستحق النخلة باصلها فان
قلعها كان له ان يغرس مكانها اخرى رجل مات فطلب ورثته من القاضي القسمة
واقاموا البينة على الموت والميراث كما هو الشرط وعلى الميت دين لغائب فان القاضي
لا يقسم شيئا من اجناس التركة فان كان الدين اقل من التركة وسالوا من القاضي
ان يعزل شيئا لاجل الدين ويقسم الباقي قال ابو حنيفة رحمه الله في القياس لا يفعل
وهو قوله الاول ثم استحسن وقال بان القاضي يفعل ذلك فان فعلوا ذلك واقتسموا
الميراث وهلك ما عزل لاجل الدين ردت القسمة الا ان يقضوا الدين من حصصهم

وكذا لو لم يكن الدين ظاهرا وقت القسمة ثم ظهر بعد القسمة كانت القسمة مردودة
الا ان يقضوا الدين من مالهم وكذا لو ظهر في التركة وصية بالثلث او بعين من اعيان
المال فالوصية بمنزلة الدين دار بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب احدهم بيت فيه
حمامات ان لم يذكروا الحمامات في القسمة فهي بينهم كما كانت وان ذكروها فان كانت لا تؤخذ
الا بصيد فالقسمة مردودة ولو كانت تؤخذ بغير صيد فالقسمة جائزة وهذا اذا اقتسموها
بالليل فان اقتسموها بالنهار بعد ما خرجن من البيوت فالقسمة فاسدة اراضي بين قوم
اقتسموا فوقع في نصيب احدهم شجرة اغصانها متدلية في نصيب الآخر عن محمد رحمه الله
فيه روايتان في رواية لصاحب الارض ان يجبر لصاحب الشجرة على قطع الاغصان
وفي رواية لا يجبر كما لو وقع في قسم احدهما حائط عليه جذوع للآخر فانه لا يؤمر صاحب
الجذوع برفع الجذوع اذا طلب الورثة القسمة من القاضي سالهم القاضي هل عليه دين
ان قالوا لا كان القول قولهم وان اقر احد الورثة بدين على الميت وجحد الباقون قسمت
التركة بينهم ويؤمر المقر بقضاء كل الدين من نصيبه عندنا اذا كان نصيبه يفي بكل الدين
اذا جرت القسمة في دارين او ارضين واخذ كل واحد منهما دارا ثم استحق احدى الدارين
بعد ما بنى فيها صاحبها كان للمستحق عليه ان يرجع على صاحبه بنصف قيمة البناء قيل
هذا قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده قسمة الجبر لا تجري في الدارين فكانت القسمة
في معنى البيع والاصح ان هذا قول الكل لان عند صاحبيه انما تجري قسمة الجبر في الدارين
اذا راى القاضي ذلك ميراث بين قوم لم يكن هناك دين ولا وصية فمات بعض الورثة
وعلى الميت الثاني دين او اوصى بوصية او كان له وارث غايب او صغير فاقتسم الورثة
ميراث الميت الاول بغير قضاء كان لغرماء الميت الثاني ان يبطلوا القسمة وكذلك
لصاحب الوصية والوارث الغايب والصغير لان ورثة الميت الثاني قاموا مقام الميت
الثاني ولو كان موصيا غايبا لم ينفذ قسمتهم عليه وكذا اذا كان ميتا ميراث بين قوم اقتسموا
واشهدوا على انفسهم بالقسمة ثم ادعت امراة الميت المهر على الميت واقامت البينة
كان لها ان تبطل القسمة ويكون دينها كدين اجنبي فاقرارها على القسمة لا يمنعها من
دعوى الدين لان اجازة الغريم القسمة قبل ان يصل اليه الدين باطلة ويكون وجودها
كعدمها وكان له ان يبطل القسمة وكذا اذا كان الغريم هو الوارث ولا يشبه دعوى الدين

دعوى الشركة في العين فانه لو ادعى الشركة في العين بان ادعى وصية بالثلث بعد القسمة
يكون شايعا في نقض ما تم به فلا يصح دعواه ولو ادعى ابن الابن بعد القسمة انه كان اشترى
نصيب ابيه من الاب حال حيوته بثمن مسمى ونقد الثمن واقام البينة على ذلك
فذاك لا يبطل قسمته لانه خصم في نصيب ابيه سواء كان يستحق نصيب الاب بالشرا
او بالميراث ارض ميراث بين قوم اقتسموها وتقابضوا ثم اشترى احدهم من الآخر
قسمه ونصيبه ثم اقاموا البينة بدين على الاب كانت القسمة والشرا باطلة وكذا
اذا اشتراه غير الوارث لان القسمة والشرا كلاهما تصرف من الوارث في التركة فلا ينفذ
مع قيام الدين على المورث ثلاثة نفر ورثوا دارا عن ابيهم واقتسموها اثلاثا وتقابضوا
ثم ان رجلا غريبا اشترى من احدهم قسمه وقبضه ثم جاء احد الباقيين وقال انا لا نقسم
فاشترك هذا المشترى منه الثلث شايعا من جميع الدار ثم جاء الابن الثالث وقال قد
اقتسمناها واقام البينة على ذلك وصدقه البايع الاول وكذبه البايع الثاني وقال المشترى
لا ادرى اقتسمتم ام لا فالقسمة جايزة لان القسمة يثبت بحجة قامت من الخصم والقسمة
بعد تمامها لا تبطل بجحود بعض الشركاء فيظهر ان الاول باع نصيب نفسه خاصة فجاز
بيعه واما الثاني انما باع ثلث الدار شايعا ثلث ذلك من قسمه وثلثا ذلك من نصيب
غيره فينفذ بيعه في نصيب نفسه خاصة ويتخير المشترى فيه ان شاء اخذ ثلث قسمه
بثلث الثمن وان شاء ترك لتفرق الصفقة عليه قوم اقتسموا دارا ميراثا عن رجل
والمراة مقرة بذلك فاصابها الثمن فعزل لها ثمنها على حدة ثم ادعت المعزول ان
زوجها اصدقها اياها او انها اشترت منه بصداقها لم تقبل ذلك منها لانها لما ساعدتهم على
القسمة فقد اقرت انها كانت لزوجها عند موته فلا يسمع دعواها وكذا لو اقتسموا دارا
او ارضا واصاب كل واحد طايفة بميراثه عن ابيه ثم ادعى احدهم في قسم الآخر بناء او نخلا
زعم انه هو الذى بناه او غرسه لم تقبل بينته على ذلك ومما ينقض به القسمة الغلط
واذا ادعى احد الشركاء غلطا في القسمة لا يعاد القسمة بمجرد دعواه ولا يعاد ذرع شيء
من ذلك ولا مساحته ولا كيله ولا وزنه الا بحجة لان الظاهر وقوع القسمة على وجه المعادلة
فلا ينقض القسمة الا اذا اقام البينة على ذلك وان لم يكن بينة وطلب استحلاف الشر
فانه تستحلف لرجاء النكول ثم الغلط في القسمة على وجوه احدها ان يقول دفع في النصف

وقد اخذت الربع او الثلث وقال الآخر لا بل حقك الثلث وقد اخذته وفي هذا يتحالفان ويترادان
القسمة ومنها ان يكون الخصومة في القبض فقال احدهما لم اقبض حقي وقال الآخر قبضته
فانهما يتحالفان ويترادان القسمة ايضا لان القبض له شبه بالعقد ولو اختلفا في العقد يتحالفان
ومنها ان يكون المنازعة بينهما في الزيادة فيقول احدهما اخذت انت يا فلان اكثر من حقك
او غصبت الزيادة غصبا بعد ما قبضته ويقول الآخر اخذت حقي وما اخذت الزيادة كان
القول قول الآخذ والبينة بينة صاحبه ولا يتحالفان ولا يترادان القسمة ومنها ان يكون
المنازعة بينهما بعد ما اشهد كل واحد منهما على القبض واستيفاء الحق بصفة التمام ثم يقول
احدهما حقي الذي في يدك وحقك الذي في يدي او يقول قد قسمنا ولكن اخذت انا بعض حقي
دون بعض لا يسمع دعواه ولا خصومته بعد ما اشهد على القبض والاستيفاء ومنها
ان يقع المنازعة بينهما في التقويم فيقول احدهما قيمتها اكثر مما قومته وينكر الآخر وفي هذا
الوجه لا يقبل قوله ولا يسمع دعواه كذا ذكر في الاصل وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان التفاوت
يسيرا فهو كما قال في الكتاب وان كان التفاوت كثيرا يرجى ان يسمع دعواه وقال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله يسمع دعواه رجلان اقتسما دارين واخذ كل واحد منهما دارا ثم ادعى احدهما غلطا ان له كذا
كذا ذراعا في الدار التي في يد صاحبه فضلا في القسمة واقام البينة على ذلك ذكر في الاصل انه يقضى
له بذلك الذرع ولا يعاد القسمة وليس هذا كالدار الواحدة فعلى هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اما في قول ابي حنيفة رحمه الله القسمة فاسدة والداران بينهما نصفان لان عنده لا يجرى قسمة
الجبر في الدارين فيكون هذه القسمة بمنزلة البيع ولو باع كذا كذا ذراعا من الدار التي في يده عند
ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز فكذا اذا شرط ذلك لاحدهما في القسمة في دار صاحبه كانت القسمة فاسدة
وعندهما بيع كذا كذا ذراعا من الدار جايز فكذا اذا شرط ذلك في القسمة فاما في الدار الواحدة
معنى التمييز في القسمة غالب على معنى المعاوضة ولهذا يجري فيه الجبر فاذا شرط لاحدهما كذا كذا
ذراعا في نصيب صاحبه يبقى الشيوع والشركة رجلان اقتسما اقرحة فاصاب احدهما قراحان
والآخر اربع اقرحة فادعى صاحب القراحين احدى الاقرحة التي في يد صاحبه واقام البينة انه اصابه
بالقسمة فانه يقضى له لانه اثبت الملك لنفسه في ذلك بالحجة وكذا هذا في الابواب وان لم يكن له بينة
كان له ان يستحلف الذى في يده وان اقام كل واحد منهما البينة ان ذلك اصابه في القسمة فانه يقضى
بينة الخارج لان دعواهما دعوى الملك فيترجح بينة الخارج لانه هو المحتاج الى اقامة البينة وكذا اذا

في ثبوت الدار ودعوى الغلط انما يسمع اذا لم يقر بالاستيفاء اما اذا اقر بالاستيفاء لا يسمع دعوى
الغلط والغبن الا اذا ادعى الغصب فحينئذ يسمع دعواه فان ادعى احد الشركاء القسمة وابى
الباقون فاستاجر الطالب قساما كان الاجر عليه خاصة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه
يكون على الكل واذا انكر بعض الشركاء القسمة فشهد قاسم القاضي على القسمة مع غيره جازت
شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا تقبل شهادتهما واذا اقتسم القوم
شيئا ميراثا او غير ذلك ثم ظهر الغبن الفاحش في القسمة ان كانت القسمة بقضاء القاضي
يبطل عند الكل وان كانت بالتراضي اختلفوا فيه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان قال قايل
بان للمغبون ان يبطل القسمة فله وجه وان قال قايل ليس له ان يبطل وله وجه وقال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يسمع دعواه الغلط والغبن وله ان يبطل القسمة كما لو كانت القسمة
بقضاء القاضي وهو الصحيح وان اقتسما بحدود ثم اختلفا في الحد قال احدهما هذا الحد لي وقد دخل
في نصيب صاحبي وقال الآخر هذا الحد لي وقد دخل في نصيب صاحبي فان قامت البينة
لهما جميعا قال في الكتاب اخذت بينة هذا وبينة ذلك لان كل واحد منهما يثبت الملك لنفسه
في جزء بعينه مما في يد صاحبه واجتمع في ذلك الجزء بينة ذي اليد والخارج فيقضي ببينة الخارج
وللقسام ان يستعمل القرعة قاسم القاضي وقاسم غيره فيه سواء ثم ان كان القاضي هو
القاسم او نايبه فليس لبعض الشركاء ان يرد ذلك بعد خروج السهام كما لا يلتفت الى
اباء البعض قبل خروج القرعة وان كان القاسم يقسم بينهم بالتراضي فرجع البعض بعد
خروج بعض السهام كان له ذلك الا اذا خرج السهام كلها الا واحدا لان بخروج بعض السهام
لا تتم القسمة فكان الرجوع فيها كرجوع البايع قبل قبول المشتري فاما اذا خرج السهام
الا واحدا تمت القسمة فلا يملك الرجوع وكذا الناطفي رحمه الله ان القرعة انواع ثلثة الاولى
لاثبات حق البعض وابطال حق البعض وانها باطلة كمن اعتق احد عبديه بغير عينه
ثم يقرع والاخرى لطيبة النفس وانها جايزة كالقرعة بين النساء في البداءة في القسم
والثالثة لاثبات حق واحد وفي مقابلته مثله فيقرر حق كل واحد منهما وهو جايز

فصل في قسمة الوصي والاب قسمة الاب على الصبي والمعتوه جايز
في كل شيء اذا لم يكن فيها غبن فاحش ووصي الاب في ذلك قايم مقام الاب بعد موته وكذلك
الجد اب الاب اذا لم يكن هناك وصي للاب ويجوز قسمة وصي الام فيما تركت اذا لم يكن احد

من هؤلاء فيما سوى العقار لانه قايم مقام الام وتصرفها فيما هو ملك ولدها الصغير صحيح بالبيع فيما
سوى العقار فكذلك في القسمة ولا يجوز قسمة الام والاخ والعم والزوج على امراته الصغيرة
والكبير الغايب وان لم يكن لاحد منهم اب ولا وصي اب وليس لوصي الام ولاية القسمة
على الصغير في غير ما تركت الام ويجوز قسمة وصي الاب على الابن الكبير الغايب فيما سوى
العقار لانه قايم مقام الاب فيما يرجع الى الحفظ وبيع ما سوى العقار من الحفظ ولا
يجوز قسمة الملتقط ولا قسمة المملوك على ولده الحر والمعتوه بمنزلة الصغير لما ذكرنا ثم
والمغمى عليه والذي يجن ويفيق لا يجوز عليهم قسمة احد الا برضاه او بوكالته في حال افاقته
والذي جعله القاضي وصيا لليتيم فهو بمنزلة وصي الاب اذا جعله وصيا في كل شيء وان
جعله القاضي وصيا في شيء خاص نحو الانفاق او حفظ ماله لا يجوز قسمته لان نصب
القاضي اياه وصيا قضاء والقضاء يقبل التخصيص بخلاف وصي الاب في شيء خاص
فانه يكون وصيا في جميع الاشياء لانه قايم مقام الاب اذا اقتسم الورثة التركة فيما بينهم
بغير امر القاضي وفي الورثة صغير او غايب او شريك للميت لا يصح القسمة الا باجازة
الغايب او ولي الصغير او باجازة الصبي بعد البلوغ او باجازة القاضي قبل البلوغ
فان مات الغايب او الصبي قبل الاجازة فاجازت ورثته نفذت القسمة في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولا تنفذ في قول محمد رحمه الله كذا ذكر عصام رحمه الله ولكن كانت
هذه القسمة بامر القاضي صحت القسمة وذكر الخصاف رحمه الله اذا كان في الورثة صغير
او غايب ولم يكن في يد الغايب ولا في يد ام الصغير شيء من التركة بل كان الكل في يد
الحضور الكبار فطلبوا القسمة من القاضي فان القاضي يجعل للصغير وصيا يقوم بالقسمة
ويقبض حقه ويجعل للغايب وكيلا ويامر بالقسمة وان كان في يد الغايب شيء من
التركة لا يقسم حتى يحضر الغايب او يقوم البينة على ان ذلك ميراث بينهم وعلى عدد الورثة
فحينئذ يقسم وذكر في الجامع انه لا يقسم وان قامت البينة ما لم يحضر الغايب ولو كان شيء من
التركة في يد ام الصغير فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان شيء من التركة في يد الغايب
وثمة لا يقسم اذا قسمت التركة وعلى الميت دين فاجاز الغريم ان ينقض القسمة الا ان
يكون الضمان بشرط براءة الميت ولو كان في التركة دين على الميت فاقتسموا على ان يضمن
كل واحد للغريم او ضمن احدهم لن كان الضمان مشروطا في قسمة الميراث فسدت القسمة
منهم م

وان لم يكن شرط في القسمة بل ضمن بعد القسمة فهو على وجوه ان ضمن على ان لا يرجع على الشركاء
وادى جازت القسمة وان ضمن على ان يرجع او ضمن وسكت كان له ان ينقض القسمة لانه
قام مقام الغريم وللغريم ان ينقض القسمة ما لم يصل اليه حقه فكذا لمن قام مقامه اذا كان
المكيل والموزون بين حاضر وغايب او صغير وبالغ فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فهلك
الباقي ان هلك قبل ان يصل ذلك اليهما لا يكون الهلاك على الصغير والغايب وهو كالصبرة
اذا كانت مشتركة بين الدهقان والمزارع فقال الدهقان للمزارع اقسمها وافرز
نصيبي فقسم المزارع والدهقان غايب فحمل نصيب الدهقان الى الدهقان فلما رجع
اذا قد هلك ما افرز لنفسه كان الهلاك عليهما وان قسم الصبرة وافرز نصيب الدهقان
وحمل نصيب نفسه الى بيته اولا فلما رجع اذا قد هلك ما افرز للدهقان كان الهلاك على
الدهقان خاصة كذا قال بعض المشايخ رحمهم الله ثلاثة نفر بينهم اراضي لاحدهم عشرة اسهم
وللثاني خمسة اسهم وللثالث سهم واحد فارادوا قسمتها واراد صاحب العشرة الاسهم ان
تقع سهامه متصلة في موضع واحد ولا يرضى بذلك الذي له سهم واحد قسمت الاراضي بينهم
متصلة كانت او متفرقة على قدر سهامهم عشرة لواحد وخمسة لآخر وسهم للثالث
وتجعل الاراضي على عدد سهامهم بعد ان عدلت وسويت ثم تجعل بنادق سهامهم
على عدد سهامهم ويقرع بينهم فاول بندقة تخرج توضع على طرف من اطراف السهام
وهو اول السهام ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب العشرة من البنادق
العشرة تعطى له ذلك وتسعة اسهم متصلة بالسهم الذي وضع البندقة عليه فيكون سهام
صاحبها على الاتصال ثم يقرع بين الستة كذلك فاول بندقة تخرج توضع على طرف من اطراف
الستة الباقية ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب الخمسة من البنادق الخمسة
تعطى له ذلك السهم واربعة اسهم متصلة بذلك السهم الواحد لصاحب الواحد وان كانت منه
البندقة لصاحب الواحد كان له الطرف الذي وضع عليه البندقة ويكون الخمسة الباقية
لصاحب الخمسة رجل مات وترك ثلاث بنين وترك خمسة عشر خابية خمسة منها مملوءة
خلا وخمسة منها الى نصفها خل وخمسة منها خالية والكل مستوية فاراد البنون ان
يقتسموا الخوابي على السواء من غير ان يبدلوا عن مواضعها قالوا الوجه فيه ان يعطى
احد البنين خابيتين مملوتين وخابية الى نصفها وخابيتين خاليتين ويعطى الثاني

ويبقى السهم صح

كذلك ويبقى خمس خوابي احديها مملوة وواحدة منها خالية وثلاث الى نصفها خل فيعطى للابن الثالث
ذلك فيقع المساواة بذلك رجلان بينهما خمسة ارغفة لاحدهما رغيفان وللآخر ثلاثة فدعيا رجلا
ثالثا واكلوا جميعا مستوين ثم ان الثالث اعطاهما خمسة دراهم وقال اقتسما على قدر ما اكلت
من ارغفتكما قال الفقيه ابو الليث رحمه الله يكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب الثلاثة
ثلاثة لان كل واحد منهم اكل رغيفا وثلثي رغيف مشاعا ثلثان من ذلك لصاحب الرغيفين
ورغيف تام من نصيب صاحب الثلاثة فاجعل كل ثلث سهما فيصيب كل واحد منهم اكلا
سهمين من نصيب صاحب الرغيفين وثلاثة اسهم من نصيب صاحب الثلاثة وذلك خمسة
فيقسم البدل كذلك فيكون لصاحب الرغيفين درهما ولصاحب الثلاثة ثلاثة دراهم وقال
الفقيه ابو بكر رحمه الله عندي لصاحب الرغيفين درهم من البدل لانه اكل من رغيفيه رغيفا
وثلثي رغيف ولم ياكل الثالث من رغيفيه الا ثلث رغيف وكل واحد منهم اكل رغيفا
وثلثي رغيف فالثالث اكل من الارغفة الثلاثة رغيفا وثلث رغيف فكان لصاحب
الثلاثة اربعة دراهم من خمسة دراهم شريكان بينهما عنب ارادا قسمته جازت قسمته بالوزن
بالقبان والميزان وقال بعض المشايخ رحمهم الله يجوز بالشرجلة ايضا لقلة التفاوت قال
رضي الله عنه وهذا غير صحيح لانه وزني فلا يجوز قسمته بدون الوزن اما بالقبان او بالميزان
فلا يجوز قسمته بالشرجلة لانها مجازفة وقسمة التبن بالحبال ذكر في النوازل انه يجوز
لقلة التفاوت لانه ليس بوزني رجلان تواضعا في بقرة بينهما على ان يكون عند كل
واحد منهما خمسة عشر يوما يحلب لبنها كان باطلا ولا يحل فضل اللبن لاحدهما وان جعل
له صاحبه في حل لان هبة المشاع فيما يقسم لا تجوز الا ان يكون الفضل استهلك الفضل فاذا جعله
صاحبه في حل كان ذلك ابراء له عن الضمان فيجوز اما حال قيام الفضل يكون هبة او ابراء
عن العين وانه باطل اهل قرية غرمهم السلطان فقال بعضهم يقسم ذلك على قدر الاملاك
وقال بعضهم تقسم على عدد الرؤوس وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كانت الغرامة
لتحصين الاملاك يقسم على قدر الاملاك لانها مؤنة الملك وان كانت لتحصين الابدان
يقسم على عدد الرؤوس الذين يتعرض لهم لانها مؤنة الراس ولا شيء من ذلك على النساء و
الصبيان لانه لا يتعرض لهم دار بين اثنين انهدمت فاراد احدهما البناء وابى الآخر
يقسم الدار بينهما ولو كان جدارا بين رجلين لاحدهما عليه جذوع وليس للآخر عليه شيء

فانهدم الحائط فاخذ صاحب الجذوع صاحبه بالبناء وابى صاحبه فانه لا يجبر عليه ويقال لهما
ان شئتما فاقتسما ارض الحائط فان اراد صاحب الجذوع ان يبني واراد الآخر القسمة فانه
يقسم بينهما نصفين رجلان بينهما مملوك صغير او جارية فانهما يجبران على نفقتهما فان
اراد احدهما الانفاق وقال الآخر ليس لي شيء ذكر الكرخي رحمه الله ان الحاكم يبيعها ممن
ينفق عليها فان لم يجدا استدان عليه فان لم يجد انفق من بيت المال فان قال احد الشريكين
انا انفق عليه دينا على مولاه قال امر به من غير اجبار وان بلغ اكثر من قيمته اضعافا كان
ذلك له على المولى ولا يسقط عنه بموت المملوك ولو كانت دارا او نخلا بين رجلين لا يجبر
على الانفاق شريكان اقتسما على ان لاحدهما الصامت وللآخر العروض وقماشات
الحانوت والديون التي على الناس على انه ان توى شيء من الديون يرده آخذ الصامت
على شريكه بنصفه كانت القسمة فاسدة لان القسمة في معنى البيع والبيع على هذا الوجه
فاسد وعلى آخذ الصامت نصف ان يرد على شريكه نصف ما اخذ من الصامت و
على الشريك الآخر ان يرد على آخذ الصامت نصف ما اخذ ايضا دار بين شريكين دفعا بابا
من الدار ووضعاه في الدار ثم اقتسما الدار فان الباب الموضوع في الدار يكون بينهما ولا يكون
داخلا في القسمة بمنزلة متاع في الدار ولو اقتسما كرما وفي الكرم اعناب فوقع العنب في النصف
الذي اصاب احدهما ان ذكر العنب في القسمة يكون العنب لمن اخذ النصف الذي فيه
العنب والا فلا وكذلك لو اقتسما دارا فوقع في نصيب احدهما بيت فيه حمامات ان لم يذكروا
الحمامات في القسمة لا تدخل وان ذكروها في القسمة وجعلاها لصاحب البيت فان كانت لا
توخذ الا بصيد فالقسمة فاسدة وان كانت توخذ بغير صيد جازت القسمة ويكون الحمامات
لصاحب البيت لان حكم القسمة حكم البيع ارض بين رجلين فطلب احدهما القسمة من القاضي
وابى الآخر وقال قد بعت نصيبي من فلان الغائب واقام البينة على ذلك لا تقبل بينته لانه
يريد بهذا دفع القسمة عن نفسه بدعوى الفعل على الغائب وذلك باطل دار بين شريكين
انهدمت فقال احدهما نبنيها وابى الآخر فان القاضي يقسم الدار بينهما ولو كان مكان الدار رحى
او حماما او شيئا لا يحتمل القسمة كان لطالب البناء ان يبني ثم يواجر ثم ياخذ نصف ما انفق
في البناء من الغلة وفي الارض المشتركة اذا بناها احدهما وقال له صاحبه ارفع بناءك فان القاضي
يقسم الارض بينهما فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن فللذي بنى ان يرفع ذلك او ياخذ البناء بالقيمة

اذا رضي صاحبه بذلك وعن محمد رحمه الله في طاحونة مشتركة بين اثنين انفق احدهما في مرمتها
لا يكون متطوعا طاحونة او حمام بين اثنين استاجر نصيب كل واحد منهما رجل ثم انفق احد
المستاجرين في مرمة الطاحونة او الحمام باذن من آجره هل يكون له ان يرجع بذلك على الشريك
الذي لم يواجر نصيبه من هذا المستاجر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يحتمل
ان يقوم المستاجر مقام من آجره فيما انفق فيرجع بنصف ما انفق على الرواية التي روي عن
محمد رحمه الله ويحتمل ان يقال ان هذا المستاجر يرجع على من آجره ثم من آجره يرجع على شريكه
ويحتمل ان هذا المستاجر يكون متطوعا والمختار للفتوى ان لا يرجع هذا المستاجر على شريك
من آجره رجل مات وترك ضيعة وخمس بنين احدهم صغير والباقي كبار اثنان
منهم حاضران واثنان غايبان فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين فطالب هذا المشتري
شريك بايعه بالقسمة عند القاضي واخبراه بالقصة فان القاضي يامر الشريك الحاضر بالقسمة
ويجعل رجلا وكيلا عن الغايبين ووصيا عن الصغير لان المشتري قام مقام بايعه وكان
لبايعه ان يطالب الشريك الحاضر بالقسمة اذا كانت الضيعة ميراثا لان المشتري
يقوم مقام البايع فيما كان الاصل ميراثا صبي اقر انه بالغ وقاسم وصي الميت قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الصبي مراهقا قبل قوله ويجوز قسمته
وان لم يكن مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم لا يجوز قسمته ولا يقبل قوله لانه مكذب ظاهرا
وتبين لهذا ان بعد ثنتي عشرة سنة اذا كان بحال لا يحتلم مثله اذا اقر بالبلوغ لا يقبل
قوله رجل باع من رجل شيئا وضمن رجل بالدرك ثم مات الضامن وطلب ورثة
الضامن قسمة ميراثه فان القاضي يقسم لان الدين غير ثابت للحال فان قسم وباع كل
واحد من الورثة نصيبه ثم ادرك المشتري درك كان للمشتري ان يرجع على ورثة الضامن
وينقض قسمتهم لان هذا بمنزلة دين مقارن للموت لان سبب هذا الدين كان في حيوة
الميت ولو كان الدين ظاهرا وقت القسمة لا يجوز القسمة فكذا اذا وجب بسبب كان
قبل الموت رجل مات عن امراة وابنين والمراة تدعي انها حامل قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله تعرض هي على امراة ثقة او امراتين حتى تمس جنبها فان لم تقف
على شيء من علامات الحمل يقسم الميراث وان وقف على شيء من علامات الحمل ان تربصوا
حتى تلد فانه لا يقسم وكذا لو مات الرجل وترك امراة حاملا وابنا فان القاضي لا يقسم الميراث

حتى تلد فان كان الوارث اكثر من واحد ولم ينتظروا الولادة ان كانت الولادة بعيدة يقسم وان
كانت قريبة لا تقسم ومقدار القرب والبعد مفوض الى راى القاضي واذا قسمت التركة يوقف
نصيب الحمل واختلفوا في مقدار ما يوقف للحمل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله توقف نصيب
ابنين ويقسم الباقي وهو رواية عن ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف رحمهم الله في رواية وقال بعضهم
يوقف نصيب اربع بنين وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ايضا وذكر الخصاف عن ابي يوسف
رحمهما الله انه يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى هذا اذا كانت الورثة ممن يرثون مع الحمل
ان كان ابنا فان كانوا لا يرثون مع الابن بان مات عن اخوة وامراة حامل يوقف جميع التركة
ولا يقسم لان في حق الاخوة في طلب القسمة شكا فلا يقسم رجل مات عن امراة حامل وابنين
وابنتين فطلب الاولاد قسمة الميراث قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لها ثمن الميراث خمسة
من اربعين سهما وللابنتين سبعة اسهم وللابنين اربعة عشر وتوقف لاجل الحمل اربعة
عشر وعلى ما اختاروا للفتوى يوقف للحمل نصيب ابن واحد اربعة عشر حامل مات
وفي بطنها ولد يتحرك مقدار يوم وليلة فقال بعض الناس مات الولد وقال بعضهم لم يمت
فدفنت المراة كذلك ثم نبش قبرها فاذا معها بنت ميتة ولو تركت المراة زوجا وابوين
هل يكون لهذه البنت التي وجدت شيء من المال قال مشايخ بلخ رحمهم الله ان اقر الورثة كلهم
ان هذه ابنتها خرجت بعد وفاتها حية ورثت البنت ثم يرث من البنت ورثتها وان جحدوا
لم يقض لها بالميراث الا ان يشهد عدول انها ولدته حية وانما يسعهم الشهادة على هذا الوجه
اذا لم يفارقوا قبرها منذ دفنت الى ان نبش وقد سمعوا صوت الولد من تحت القبر حتى
يحصل لهم العلم بذلك فان لم يكن هناك شهود حلف الورثة على العلم فان حلفوا لا يكون لها
الميراث واذا خرج راس الولد وهو يصيح ثم مات قبل ان يخرج الباقي لا ميراث له ولا يصلى عليه
الا ان يخرج اكثر البدن وهو حي

كتاب المضاربة

المضاربة لا تجوز بغير الدراهم والدنانير مكيلا كان او موزونا او عروضا في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله تجوز بالفلوس الرائجة عددا ولا تجوز بالذهب والفضة
اذا لم تكن مضروبة في رواية الاصل وتجوز بالدراهم البنهرجة والزيوف ولا تجوز بالستوقة
فان كانت الستوقة تروج فهي كالفلوس رجل دفع عرضا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة
بنصف الربح فباع باحد النقدين وتصرف بالثمن جازت المضاربة لانه اضافها الى الثمن
لا الى العرض وان باع العرض بمكيل او موزون جاز البيع والمضاربة فاسدة في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال صاحباه لا يجوز البيع وانما فسدت المضاربة عند ابي حنيفة رحمه الله لانها صارت
مضاربة الى العرض ولو دفع الى رجل دراهم لا يعرف قدرها مضاربة جازت المضاربة
ويكون القول في قدرها وصفتها قول المضارب مع يمينه ولو كانت الدراهم وديعة فامره
المودع بان يعمل بها مضاربة بالنصف او بالثلث او ما اشبه ذلك جازت المضاربة ولو كانت
الدراهم غصبا فقال للغاصب اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف جازت المضاربة عندنا
خلافا لزفر رحمه الله ولو كانت الدراهم دينا فامر المديون ان يعمل بما عليه مضاربة لا يجوز
ويكون الربح للعامل ولا شيء لرب الدين في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله الربح لرب الدين ويبرا المضارب عن الدين ولو قال لرجل اقبض ما لي على فلان
من الدين واعمل به مضاربة جاز ولو دفع الى رجل ثماني مائة درهم ثم قال اذا تم لي الف درهم
شاركتك ثم قال بعد ايام تصرف بما عندك يحصل لنا شيء قالوا هذه مضاربة فاسدة
لجهالة الربح بينهما فيكون اصل المال وربحه للآمر وللمامور اجر مثله رجل دفع الى رجل
الفا مضاربة لم يكن للمضارب ان يشتري شيئا للمضاربة باكثر من ذلك المال فان قال له رب المال
اعمل فيه برايك او لم يقل فان اشترى سلعة باكثر من الف كانت حصة الالف مضاربة
وما زاد فهو للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وثمن الزيادة دين عليه خاصة ولا يضمن المضارب
بذلك الخلط رجل دفع الى رجل دنانير مضاربة فاشترى بالدراهم او على العكس جازت
المضاربة عندنا وان اشترى بخلاف راس المال بان كانت بيضا فاشترى بالسود
جازت المضاربة في قول ابي حنيفة وابي يوسف وظاهر قول محمد رحمهم الله المضاربة تفسد
باشياء منها اذا شرط لاحدهما من الربح ما يقطع الشركة نحو ان يجعل له دراهم مسماة مائة
او اكثر او اكثر فسدت المضاربة ومنها اذا شرط على المضارب ضمان ما هلك في يده ومنها
اذا شرط في المضاربة عمل رب المال مع المضارب لان ذلك يمنع التخلية بين المال والمضارب
وكذا لو وكل رجلا ليدفع ماله مضاربة فدفع الوكيل وشرط عمل نفسه مع المضارب وشيئا معلوما
لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا ولو فعل ذلك الاب او الجد اب الاب او وصي الاب وشرط
لنفسه شيئا من الربح والعمل فعمل مع المضارب جازت المضاربة والشرط جميعا ولو دفع احد
المتفاوضين الف درهم من مال المفاوضة مضاربة الى رجل وشرط عمل نفسه مع المضارب

٧ صفحة م

ما

وشرط لنفسه شيئاً من الربح فسدت المضاربة ومنها اذا دفع الاب او الجد او وصي الاب
مال الصغير الى رجل مضاربة وشرط عمل اليتيم مع المضارب كانت المضاربة فاسدة
والاصل في هذا ان كل من يجوز له ان يأخذ لنفسه مال اليتيم مضاربة اذا شرط عمل نفسه
مع المضارب جازت المضاربة وكل من لا يجوز له ان يأخذ لنفسه مال اليتيم مضاربة اذا
شرط عمل نفسه مع المضارب وشيئاً لنفسه من الربح لا يجوز المضاربة واذا عمل المضارب
في المضاربة الفاسدة وربح كان كل الربح لرب المال وللمضارب اجر المثل تاماً لان المضاربة
اذا فسدت تبقى اجارة وفي الاجارة الفاسدة اذا عمل الاجير كان له اجر مثله تاماً ولو
هلك المال في يد المضارب لا يفعله مضاربة فاسدة ذكر في الاصل انه لا ضمان عليه وذكر
الطحاوي رحمه الله فيه خلافاً قال لا يضمن في قول ابي حنيفة رحمه الله ويضمن في قول صاحبيه و
جعله على الخلاف في الاجير المشترك اذا هلك المال في يده لا بفعله رجل دفع الى رجل
مالا مضاربة وبين نصيب احدهما من الربح وسكت عن نصيب الآخر ان سكت
عن بيان نصيب رب المال جازت المضاربة وان سكت عن بيان نصيب المضارب
لا يجوز المضاربة قياساً ويجوز استحساناً وما وراء المشروط لرب المال يكون للمضارب،
ولو قال رب المال على ان ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا جاز ويكون الربح بينهما
على السواء ولو دفع الفاً مضاربة على انهما شريكان في الربح جاز ويكون الربح بينهما على
السواء ولو قال على ان يكون للمضارب شركاً في الربح جاز في قول ابي يوسف رحمه الله
ويفسد في قول محمد رحمه الله ولو شرطا بعض الربح لثالث ان كان ما شرط للثالث
يستحقه المضارب كما لو شرط الثلث لعبد المضارب وليس عليه دين او لقضاء دين
المضارب جاز ويصير كانه شرط ذلك للمضارب وان كان ما شرط للثالث لا يستحقه
المضارب كما لو شرطا لابن المضارب او زوجته كان ذلك لرب المال وان شرطا الثلث
لعبد المضارب وعليه دين ان شرطا عمل العبد مع المضارب جازت المضاربة ويكون المشروط
للعبد وان لم يشترطا عمل العبد فهو لرب المال وعند صاحبيه يجوز على كل حال لان عندهما
مولاه يملك كسب العبد على كل حال ولو دفع مالا مضاربة على ان جميع الربح يكون لرب المال
كان ذلك بضاعة ولو دفع الى رجل الفاً نصفها قرضاً على المضارب ونصفها مضاربة
جاز فان تصرف المضارب وربح كان نصف الربح له خاصة وعليه وضيعته والنصف الآخر

يكون على ما شرطا ولو قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض على ان تعمل بالنصف الآخر
على ان يكون الربح لي جاز ولا يكره فان تصرف بالالف وربح كان الربح بينهما على السواء والوضيعة
عليهما لان نصف الالف صار ملكاً للمضارب بالقرض والنصف الآخر بضاعة في يده رجل
قال لغيره خذ هذه الالف نصفها مضاربة بنصف الربح ونصفها هبة فقبضها غير مقسومة
كانت المضاربة فاسدة فان هلك المال في يده قبل العمل او بعده يضمن قدر الهبة
لانها هبة المشاع فيما يقسم ولو دفع الفاً نصفها بضاعة ونصفها مضاربة بنصف الربح
فعمل وربح فنصف الربح يكون لرب المال لانه ربح المضاربة والنصف الآخر بينهما على
السواء لانه ربح المضاربة رجل باع نصف متاع من رجل بخمسمائة ودفع كل المتاع اليه
وامره ان يبيع النصف الباقي ويعمل بكل الثمن مضاربة بالنصف فباع الكل بالف
وتصرف فيه في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله الربح والوضيعة بينهما نصفان وعند
صاحبيه ربح نصف الدين لرب المال ونصف الربح الذي امره ببيعه على ما شرطا بناء
على ان من امر المديون بان يشتري له بما عليه من الدين شيئاً فاشترى يكون مشترياً للنفس
في قول ابي حنيفة رحمه الله لا لصاحب الدين فما ربح في حصة الدين يكون للمدفوع اليه خاصة
وما ربح في نصف الدافع يكون للدافع لان ذلك ربح ماله وعندهما هذه المضاربة فاسدة في
النصف صحيحة في النصف لان عندهما ما اشترى المديون بالدين يكون مشترياً للآمر
وانما فسدت المضاربة لانها وقعت بالعروض فكانت فاسدة في النصف صحيحة في النصف
ولو ان الدافع في هذه المسئلة شرط لنفسه ثلث الربح وثلثين للمضارب عند ابي حنيفة رحمه الله
وثلثا الربح يكون للمضارب كان رب المال قال له اعمل في نصيبك على ان يكون الربح لك و
اعمل في نصيبي على ان يكون ثلث الربح وثلثه لك رجل دفع الى غيره مضاربة وشرط
فيها شرطاً فاسداً فهو على وجهين ان كان شرطاً يؤدي الى جهالة الربح مثل ان يشترطا
على ان يدفع المضارب داره الى رب المال ليسكنها او ارضه ليزرعها رب المال كانت المضاربة
فاسدة لانه جعل نصف الربح عوضاً عن عمله وعن اجرة الارض او الدار فكانت حصة العمل
مجهولة وان شرط ذلك على رب المال على ان يدفع ارضه الى المضارب او داره لا تفسد المضاربة
ويبطل الشرط لان المضاربة لا تبطل بالشروط الفاسدة وتبطل بجهالة حصة المضارب من الربح
وفي المسئلة الثانية هذا شرط لا يؤدي الى جهالة الربح لان رب المال ما شرط على المضارب شيئاً

سوي العلامات المضارب وعليه دين فرب المال احق براس ماله وحصته من الربح لان كانت
المضاربة معروفة المضارب اذا قال هذه الالف مضاربة في يدي وليس عليه دين صح اقراره
من جميع المال لانعدام التهمة ولو كانت عليه دين الصحة لا يصدق في حق غرماء الصحة ولو كانت
عليه دين المرض ان بدا بالمضاربة ثم بالدين كان المال لصاحب المضاربة وان بدا بالدين ثم بالمضاربة
تحاصا المضارب اذا اقر في مرضه انه ربح الف ثم مات من غير بيان لا ضمان عليه لانه لم يقر بوصول
المال الى نفسه ولو اقر انه ربح الفا ووصل اليه ثم مات يؤخذ ذلك من تركته لانه مات مجهلا للامانة
اذا اخذ رب المال من المضارب مثلا العشرين او الخمسين والمضارب يعمل ببقية المال ان كان
المضارب كلما دفع الى رب المال شيا قال هذا ربح يكون ذلك ربحا ولا يقبل قوله بعد ذلك اني
لم اربح وما اخذت مني كان من راس المال ولو ان المضارب دفع الى رب المال شيا ولم يقل هذا
ربح روي عن ابي يوسف رحمه الله ان رب المال ياخذ راس ماله يوم الحساب ويكون الباقي بينهما
ولا يكون ما اخذ رب المال من المضارب قبل الحساب نقصانا من راس المال لانا لو جعلناه
من راس المال كان استرجاعا لبعض راس المال فيبطل المضاربة بقدر ذلك وهما لم يقصدا
ابطال المضاربة قال رضي الله عنه فعلى هذا اذا اخذ المستاجر في الاجارة الطويلة شيا
من المال لا يكون ذلك نقضا للاجارة الطويلة بقدر ذلك المضارب مع رب المال اذا اقتسما
الربح ثم هلك المال في يد المضارب او لحقه خسران ينتقض تلك القسمة وما قبض رب المال
يكون من راس ماله وما قبض المضارب يرد على رب المال حتى يستوفي رب المال تمام
راس ماله فان فضل شي عن راس المال كان ذلك بينهما لا يسلم للمضارب شي من الربح
حتى يسلم لرب المال راس ماله ولو اختلف المضارب مع رب المال بعد قسمة الربح
فقال المضارب قسمنا بعد قبض راس المال وانكر رب المال قبض راس المال كان
القول لرب المال ولو اقاما البينة كانت البينة بينة المضارب ولو اختلف رب المال
والمضارب فقال رب المال شرطت لك ثلث الربح وزيادة عشرة دراهم وقال المضارب
بل ثلث الربح كان القول قول المضارب لان رب المال متعنت ليس في دعواه الا
فساد العقد ولو اقام رب المال البينة قبلت بينته لانه اقام البينة على فساد العقد
ولو قال رب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة وقال المضارب لا بل شرطت
لي ثلث الربح كان القول قول رب المال وان كان فيه فساد العقد لانه ينكر زيادة يدعيها
المضارب والبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الزيادة ولو قال رب المال شرطت
لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لي مائة درهم او لم يشترط لي شيا ولي اجر المثل كان
القول لرب المال لان المضارب يدعي اجرا في ذمته وهو ينكر وان اقاما البينة فالبينة
بينة المضارب لانها قامت على اثبات الدين في ذمة الاخر ولو وقع مثل هذا في المزارعة
كانت البينة للدافع لان المزارعة لازمة فان من لا بذر منه يجبر على العمل فكانت البينة
المثبتة اولى اما المضاربة ليست بلازمة فيترجح بالضمان لا بالتصحيح ولو قال رب المال
دفعت اليك بضاعة وقال المضارب لا بل مضاربة بالنصف او بمائة درهم كان القول قول رب المال
لان الربح نستحق عليه من جهته وكذا لو قال المضارب اقرضتني وقال رب المال مضاربة او بضاعة
كان القول لرب المال لان المضارب يدعي عليه تمليك المال والبينة للمضارب يحتمل كانه اعطاه
مضاربة ثم اقرضه وقال رب المال اقرضتك وقال المدفوع اليه لا بل مضاربة كان القول للمضارب
لان رب المال يدعي عليه الضمان بعدما اتفقا انه اخذ المال باذنه والبينة بينة رب المال ولو قال
رب المال كان راس المال الفي درهم وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب لا بل راس المال الف
وشرطت لي نصف الربح وفي يد المضارب الفان يقر انه مال المضاربة كان القول في راس المال
قول المضارب مع اليمين وفي شرط الربح القول لرب المال مع اليمين وان جاء المضارب بثلاثة
الاف فقال الف منها وديعة او بضاعة لرجل او علي دين كان القول قوله لان القول يكون
قول ذي اليد فيما في يده الا اذا اقر به انه لغيره ولو دفع رجل الفا الى رجل وقال نصفها
مضاربة بنصف الربح ونصفها وديعة فقسم المضارب المال نصفين فعمل باحد النصفين
وربح فنصف الربح يكون للمضارب والنصف الاخر يكون بين المضارب ورب المال
نصفين والوضيعة عليهما نصفين ولو دفع الفا مضاربة فقال له اعمل فيه برايك كان
للمضارب ان يدفعها الى غيره مضاربة فان دفعها وشرط لمن يعمل المضارب الاول مع الثاني
او شرط عمل رب المال مع الثاني كانت المضاربة الثانية فاسدة كما لو دفع المضارب
الى رب المال مضاربة بالثلث ويكون الربح بين المضارب الاول ورب المال على ما شرطا
في المضاربة الاولى ولا اجر لرب المال وان عمل رب المال المضارب اذا عمل في المضاربة
الفاسدة وربح يكون جميع الربح لرب المال وللمضارب اجر مثله فيما عمل لا يزاد على المسمى
في قول ابي يوسف رحمه الله ولو لم يربح المضارب كان له اجر مثله ايضا ولو كانت المضاربة

صحيحة فلم يربح المضارب لا شيء له ولو هلك المال في المضاربة الفاسدة عند المضارب لا يضمن
المضارب وعن محمد رحمه الله انه يضمن رجل دفع الى غيره مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك
على ان ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا او قال يكون بيننا نصفان فدفع الاول الى غيره
مضاربة وشرط للثاني ثلث الربح جاز ويكون للثاني ثلث الربح ولرب المال نصف الربح و
للمضارب الاول سدس الربح وان شرط الاول للثاني نصف الربح كان نصف الربح لرب المال
والنصف للمضارب الثاني ولا شيء للاول ولو شرط الاول للثاني ثلثي الربح كان الربح بين
المضارب الثاني ورب المال نصفين ويغرم الاول للثاني مثل سدس الربح ولو كان رب
المال قال للمضارب على ان ما رزقك الله تعالى من شيء او قال ما ربحت من شيء فهو بيننا
فشرط المضارب الاول للثاني نصف الربح او اقل او اكثر كان للثاني ما شرط والباقي بين
رب المال والمضارب الاول على ما شرطا ولو لم يقل رب المال للمضارب اعمل فيه برأيك فدفع
المضارب الى غيره مضاربة قال ابو حنيفة رحمه الله ان هلك المال لا يضمن الاول حتى يعمل
الثاني ويربح وان عمل الثاني ولم يربح لا يضمن وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا عمل الثاني يضمن
الاول ربح الثاني او لم يربح وقال زفر رحمه الله يضمن الاول بالدفع الى الثاني عمل الثاني او لم يعمل
وفي كل موضع يضمن الاول خير رب المال ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني في قولهم
فان ضمن الاول صحت المضاربة الثانية بين المضاربين ويكون الربح بينهما على ما شرطا
وان ضمن الثاني رجع الثاني على الاول ويصح المضاربة الثانية ويطيب الربح للمضارب
الثاني ولا يطيب للاول في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله

فصل

فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز رجل دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف
فهي مضاربة مطلقة له ان يشتري ما بدا له من سلع التجارة بالنقد والنسيئة فان اشترى
شيئا بما لا يتغابن فيه الناس يكون مخالفا قال له رب المال اعمل فيه برأيك او لم يقل لان الغبن
الفاحش تبرع وهو مامور بالتجارة لا بالتبرع ولو باع مال المضاربة بما لا يتغابن فيه الناس او
باجل غير متعارف جاز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لصاحبيه كالوكيل بالبيع وللمضارب
ان يعمل ما هو من عادات التجار وهو الابضاع والايداع والاستيجار الاجراء لحفظ المال واستيجار
الدواب للحمل واستيجار المكان والسفن وما جاز له ان يعمل بنفسه جاز له ان يوكل غيره بذكر
وله ان يرهن مال المضاربة وان يرتهن بدين يحتال بمال المضاربة وان كان الحال اعسر من الاول

وله ان يؤجل الثمن بعد العقد عند الكل وليس له ان يستدين على المضاربة نحو ان يشتري
بالكر او بمال المضاربة كان قال له رب المال اعمل فيه برأيك او لم يقل الا ان ياذن له بالاستدانة
نصا وليس للمضارب في المضاربة المطلقة ان يدفع الى غيره مضاربة ولا ان يشارك شركة عنان
او مفاوضة ولا ان يخلط مال المضاربة بماله او بمال غيره ولو كان رب المال قال له اعمل فيه برأيك
كان له ان يدفع الى غيره مضاربة ويشارك ويخلط ماله بمال المضاربة وفي المضاربة المطلقة له
ان ياذن لعبد المضاربة في التجارة في ظاهر الرواية ولا يقرض مال المضاربة ولا ياخذ سفتجة
بمال المضاربة ولا يدفع مال المضاربة سفتجة وان كان رب المال قال له اعمل برأيك الا ان ياذن
له بالسفتجة نصا ولا يعتق المضارب عبدا للمضاربة بمال او بغير مال ولا يكاتب وله ان يبيع
عبد المضاربة اذا لحقه دين حاضرا كان رب المال او غائبا وليس له ان يزوج عبدا او امة
للمضاربة وقال ابو يوسف رحمه الله له ان يزوج الامة ولو تزوج المضارب امة للمضاربة فان كان
في المال ربح لا يجوز نكاحه اذن له رب المال او لم ياذن فان لم يكن في المال ربح فان تزوجها باذن رب
المال جاز وتخرج الامة من المضاربة وتصير محسوبة عن راس مال المضاربة على رب المال و
للمضارب في المضاربة المطلقة ان يسافر بمال المضاربة في الروايات الظاهرة برا وبحرا وعن ابي يوسف
عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يسافر وان سافر فهلك المال في الطريق كان ضامنا في هذه الرواية
وقال ابو يوسف رحمه الله من عنده له ان يسافر الى موضع يقدر على الرجوع الى اهله في يومه ويبيت
عندهم نحو فرسخين او ثلاثة وليس له ان يسافر سفرا مخوفا يتحاماه الناس عنه في قولهم ولو تصرف
المضارب وصار مال المضاربة دينا على الناس وامتنع المضارب عن التقاضي فان لم يكن في المال
ربح كان له ان يمتنع عن التقاضي ويقال له احل رب المال على الغرماء وكذا وان كان في المال ربح
ليس له ان يمتنع عن التقاضي ويؤمر بالتقاضي ليصير المال ناضا واذا صار مال المضاربة دينا على
الناس فنهاه رب المال عن التقاضي وقال انا اتقاضى مخافة ان ياكل المضارب فان كان في المال
فالتقاضي يكون للمضارب وان لم يكن فيه ربح فلرب المال ان يمنعه عن التقاضي ويجبر المضارب
على ان يحيل رب المال على الغرماء ولو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة
نحو ان قال له لا تبع بالنسيئة او لا تشتر رقيقا او طعاما او لا تشتر من فلان او لا تسافر فان كان
التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا
جاز تخصيصه لانه في هذه الحالة يملك عزله واخراجه من المضاربة فيصح تخصيصه وان كان

التخصيص بعد ما عمل وصار المال عرضا لا يصح تخصيصه لانه لو نهاه عن البيع في هذه الحالة
او اراد عزله لا يصح فلا يصح تخصيصه وكذا لو نهاه عن السفر فعلى الرواية التي يملك السفر
في المضاربة المطلقة ان كان المال عرضا لا يصح نهيه وكذا لو كانت المضاربة عامة بان
رب المال له اعمل فيه برايك ثم نهاه عن الشركة وخلط المال يصح نهيه ويبطل المضاربة
بموت رب المال علم المضارب او لم يعلم حتى لا يملك الشرا بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك
السفر ويملك بيع ما كان عرضا لينض المال لانه عزل حكمي ولم عزله قصدا يملك بيع ما كان
اشترى من العروض ولو خرج المضارب بعد ما مات رب المال الى مصر رب المال لا يضمن
استحسانا رجل دفع مالا مضاربة فقال له اعمل فيه برايك ثم قال له لا تعمل برايك صح نهيه رجل
دفع مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برايك ولم يقل فاشترى المضارب بالمال خمرا او خنزيرا او ميتة
او مدبرا او مكاتبا او ام ولد وهو يعلم بذلك او لا يعلم ونقد الثمن من مال المضاربة كان مخالفا ضامنا
لانه لا يملك بيع ما اشترى وان اشترى شيا شراء فاسدا وقبضه ونقد الثمن من مال المضاربة
لا يضمن لانه يملك بيع ما اشترى بعد القبض رجل دفع الى غيره الفا مضاربة على ان يشتري
بها شيا سماه فاشترى المضارب شيا غير ذلك وربح فالربح بينهما يكون على الشرط الا ان
يكون مال له اشتر هذا ولا تشتر غير ذلك كذا ذكر في بعض المواضع وذكر في الاصل اذا قال
خذ هذا مضاربة بالنصف على ان يشتري به الطعام او قال فاشتر به الطعام او قال
تشتري به الطعام او قال خذ هذا في الطعام فهذا كله تفسير للمضاربة بها ولو عطف بالواو بقيت
المضاربة على الاطلاق وعليه الفتوى ولو دفع مالا مضاربة وقال تخرج الى الري فما ربحت
في ذهابك فهو بيننا نصفان وما ربحت في رجوعك فبيننا اثلاثا ثلثه لك وثلثاه لي او قال
ربح هذا الشهر بيننا نصفان وربح الشهر الثاني اثلاثا فالمضاربة جائزة والربح بينهما على
ما شرطا لان كل شرط من هذه الشروط صحيح عند الانفراد فكذا اذا جمعه مع غيره ولو دفع اليه
دراهم وقال اعمل بها بشركتي ولم يزد على ذلك فالربح المدفوع اليه فهو بينهما نصفان لان لفظة
الشركة يقتضي المساواة ولو دفع مالا مضاربة الى رجل ولم يقل له اعمل فيه برايك الا ان معاملة
التجار في تلك البلاد ان المضاربين يخلطون المال ولا ينهاهم رب المال عن ذلك فعمل في ذلك قالوا
ان طلب التعارف بينهم في مثل هذا نرجوان لا يضمن ويكون المضاربة بينهما على العرف رجل
دفع الى غيره مالا مضاربة ثم ان المضارب شارك رجلا آخر بدراهم من غير مال المضاربة

ثم اشترى المضارب وشريكه عصيرا من شركتهما ثم جاء المضارب بدقيق من المضاربة فاتخذ منه
ومن العصير فلانجا قالوا ان اتخذ الفلانج باذن الشريك ننظر الى قيمة الدقيق قبل ان يتخذ منه
الفلانج والى قيمة العصير فما اصاب حصة الدقيق فهو على المضاربة وما اصاب حصة العصير
فهو بين المضارب وبين الشريك لكن هذا اذا كان رب المال قال له اعمل فيه برايك فان لم يكن قال ذلك
وفعل المضارب ذلك بغير اذن الشريك فالفلانج يكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب
المال ومثل حصة الشريك من العصير وان كان رب المال اذن له في ذلك والشريك لم ياذن فالفلانج
يكون للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير وان كان الشريك اذن له في ذلك ورب
المال لم ياذن فالفلانج يكون بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب المال مثل الدقيق ولو اشترى
المضارب دقيقا بمال المضاربة فاعطاه رب المال دقيقا آخر وقال له اخلطه بهذا الدقيق على
سبيل ما تواضعنا فخلط ثم باع الكل قالوا مقدار ثمن دقيق المضاربة يكون على ما اشترطا في عقد
المضاربة ومقدار ثمن الدقيق الآخر فكله يكون لرب المال بربحه وعليه وضيعته وللمضارب
اجر مثله فيما تصرف في ذلك من بيعه هكذا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله انما يكون للمضارب اجر مثله اذا لم يكن خلط الدقيق بمال المضاربة اما اذا خلط فلا اجر له لانه
عمل في شيء هو شريكه فيه اذا اراد رب المال ان يكون مال المضاربة دينا على المضارب بجعل
له منفعة الاسترباح قال يقرض المال من المضارب ويسلم اليه ثم ياخذ منه مضاربة ثم يبضع
المضارب بعد ذلك فيعمل فيه المضارب اذا دفع المضارب مال المضاربة الى رب المال على ان
يبيع ويشتري جاز عندنا وقال زفر رحمه الله لا يجوز ويكون نقضا للمضاربة ولو امر رب المال
ان يشتري له او يبيع جاز في قولهم ولو اشترى المضارب شيا فباعه من رب المال او اشترى
رب المال فباعه من مضاربه واشتراه المضارب للمضاربة جاز وقال محمد وزفر رحمهما الله البيع
باطل يريد به اذا لم يكن في المال ربح لانه اذا لم يكن في المال ربح كان رب المال مشتريا مال نفسه
مضارب نزل خانا مع ثلاثة من رفقائه فخرج المضارب مع اثنين منهم وبقي الرابع في الحجرة
ثم خرج الرابع وترك الباب غير مغلق وهكذا مال المضاربة قالوا ان كان الرابع يعتمد
عليه في حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن الرابع وان كان لا يعتمد عليه يضمن المضارب
وهو نظير ما قال محمد بن سلمة رحمه الله في اهل السوق اذا قاموا واحدا بعد واحد وتركوا السوق
فضاع شيء من السوق يضمن الاخير منهم لانهم ايتمنوه المضارب اذا قال لرب المال

لم تدفع الي شيا ثم قال بلى قد دفعت الي ثم اشترى بالمال ذكر الناطفي رحمه الله ان المشترى
يكون على المضاربة فان ضاع المال في يده بعد الجحود قبل الشرا فهو ضامن والقياس ان يضمن
على كل حال وفي الاستحسان اذا جحد ثم اقر ثم اشترى برئ عن الضمان وان جحد ثم اشترى
ثم اقر فهو ضامن والمتاع له وكذا الوكيل بشرا شئ بغير عينه بالف ودفع المال الى الوكيل
وان كان العبد معينا فاشتراه في حالة الجحود او بعد ما اقر فهو للآمر ولو دفع رجل عبدا الي
رجل ليبيعه فجحد المامور ثم اقر به فباعه قال محمد بن سلمه رحمه الله جاز ويبرا عن الضمان
وقال غيره من المشايخ رحمهم الله في قياس قوله لو باعه بعد الجحود ثم اقر جاز ايضا رجل
دفع الى رجل عرضا مضاربة فادعى المضارب بعد ذلك وقال رددت العرض عليك قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يكون القول قوله في ذلك اذا اختلف المضارب مع رب
المال فقال رب المال امرتك بالنقد وقال المضارب امرتني بالنقد والنسيئة او قال رب المال
امرتك ان تعمل بالكوفة او تشترى وقال المضارب دفعت الى المال مطلقا كان القول
قول المضارب عندنا لانه يدعى الاطلاق والاصل في المضاربة هو الاطلاق وقال زفر رحمه الله
القول لرب المال لان الاذن بالتصرف يستفاد من جهته اذا اشترى المضارب بمال
المضاربة ارضا للمضاربة ثم دفعها الي غيره مزارعة على ان يكون البذر من قبل المزارع
جاز ويكون حصة المضارب من الخارج بينه وبين رب المال على ما شرطا في المضاربة
لانه ربح مال المضاربة ولو استاجر المضارب ارضا بيضاء ثم اشترى ببعض مال المضاربة
بذرا فزرعها جاز ولو اخذ المضارب ارضا مزارعة ثم اشترى طعاما ببعض مال المضاربة
وزرع فان كان رب المال قال له في المضاربة اعمل برايك جاز وان لم يقل له ذلك لا يجوز المضارب
ما دام يعمل في مصره كانت نفقته في ماله لا في مال المضاربة وفي سفره مطعومه ومشروبه و
ركوبه وكسوته في مال المضاربة من غير اسراف والدواء واجرة الحجام اذا احتج لا يكون في مال
المضاربة ولو شرط عليه رب المال في عقد المضاربة ان لا يسافر او لا يعمل في مصر كذا لم يكن
له ان يخالفه فان خالفه كان ضامنا والشريك شركة عنان او غيره اذا سافر بمال الشركة
وانفق على نفسه من المال المشترك لم يذكر هذا في الكتاب وذكر الناطفي رحمه الله رواية الحسن
عن ابي حنيفة رحمهما الله ان المضارب او الشريك اذا سافر ينفق على نفسه في ركوبه وطعامه
وكسوته وعن محمد رحمه الله ان احد شريكي العنان اذا سافر له ان ينفق من المال بمنزلة المضارب

المضارب اذا سافر بمال المضاربة ومال نفسه يوزع النفقة على المالين سوا خلط المالين
اذا كان قال له رب المال اعمل فيه برايك او لم يقل له ذلك والسفر وما دون السفر في ذلك سواء
اذا كان لا يبيت في اهله واذا فسخ رب المال عقد المضاربة بعد ما صار راس المال عروضا
لا ينفذ فسخه فان صار راس المال دراهم بعد ذلك وقد كان دنانير نفذ ذلك الفسخ والله اعلم

كتاب المزارعة

المزارعة فاسدة في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال صاحباه يجوز اذا استجمعت شرايطها والمعاملة على هذا الخلاف ايضا والفتوى
على قولهما لتعامل الناس في جميع البلدان وشرايط جواز المزارعة ستة منها بيان
الوقت فان دفع ارضه مزارعة ولم يذكر الوقت قال في الكتاب لا يصح المزارعة وانما قال ذلك
لان المزارعة اجارة فان البذر لو كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة استيجارا
للعامل وان كان البذر من قبل العامل فهي استيجار للارض ولهذا لو قال استاجرتك لتزرع
ارضي هذه ببذرك على ان يكون الخارج بيننا نصفين كانت مزارعة وكذا لو قال العامل
ذلك لصاحب الارض والمنافع لا تصير معلومة الا ببيان الوقت وقال مشايخ بلخ رحمهم الله
لا يشترط بيان المدة ويكون المزارعة على اول السنة يعني على اول زرع يكون في تلك السنة
قالوا انما اجاب بفساد المزارعة في الكتاب اذا لم يبين الوقت لان اول وقت المزارعة
في بلادهم غير معلوم وفي بلادنا معلوم لا يتقدم ولا يتاخر الا يسيرا الا يرى ان وقت المعاملة
لما كان معلوما لا يشترط فيها بيان الوقت استحسانا والفتوى في بيان الوقت على جواب
الكتاب فلو انهما ذكرا في المزارعة وقتا لا يتمكن فيها من المزارعة لا يجوز كما لو دفع ارضا
لا تصلح للزراعة وكذا لو شرطا وقتا لا يعيش الى ذلك الوقت عادة لا يجوز لان فيه شرط
بقاء العقد بعد الموت ولو ذكرا للزراعة سنة فزرع واستحصد الزرع وبقي الى تمام السنة
ما لا يتمكن فيه من المزارعة لا يبقى المزارعة لانه لا فايدة في ابقاء المزارعة والشرط الثاني
بيان من كان البذر من قبله لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة
استيجارا للعامل ولو كان البذر من قبل صاحب العامل كانت المزارعة استيجارا للارض
فكان المعقود عليه مجهولا واحكامهما مختلف ايضا فان العقد في حق من لا بذر فيه يكون لازما
في الحال وفي حق صاحب البذر لا يكون العقد لازما قبل القاء البذر ولهذا لو دفع الى رجل ارضا
وبذرا مزارعة جاز ثم ان رب الارض اخذ الارض والبذر وزرعها كان ذلك نقضا للمزارعة

صح

ولايكون اعانة وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يحكم فيه العرف ان كان في موضع يكون البذر
من قبل العامل او من قبل صاحب الارض يعتبر فيه عرفهم ويجعل البذر على من كان البذر عليه
في عرفهم ان كان العرف مستمرا وان كان مشتركا لا يصح المزارعة وهذا اذا لم يكن لفظا يعلم
به صاحب البذر فان ذكر لفظا يدل عليه بان قال صاحب الارض دفعت اليك الارض
لتزرعها لي او قال استاجرتك لتعمل فيها بنصف الخارج يكون بيانا ان البذر من قبل صاحب
الارض دفعت اليك الارض وان قال لتزرعها لنفسك كان بيانا ان البذر من قبل العامل
والشرط الثالث بيان جنس البذر لان الاجارة لا يصح عند جهالة الاجر والاجر هنا شيء
من الخارج فيشترط بيان جنس البذر ولان بعض الزروع يضر بالارض فلا بد من بيانه
ولا يشترط بيان مقدار البذر لان ذلك يصير معلوما باعلام الارض فان لم يبينا جنس البذر
ان كان البذر من قبل صاحب الارض جاز لان في حقه المزارعة لا يتاكد قبل القاء البذر
وعند القاء البذر يصير الاجر معلوما والاعلام عند التاكد يكون بمنزلة الاعلام وقت العقد
كما لو استاجر دابة للركوب ولم يبين الراكب او للحمل ولم يبين الحمل لا يصح الاجارة ثم ينقلب
جايزا عند الركوب وعند الحمل وان كان البذر من قبل العامل ولم يبينا جنس البذر
كانت المزارعة فاسدة لانها لازمة في حق صاحب الحق قبل القاء البذر فلا يجوز الا اذا
فوض الامر الى العامل على وجه العموم بان قال له رب الارض على ان تزرعها ما بدا لك
وما بدا لي لانه لما فوض الامر اليه فقد رضي بالضرر وان لم يفوض الامر اليه على وجه العموم
وكان البذر من قبل العامل ولم يبينا جنس البذر فسدت المزارعة فاذا زرعها شيا
ينقلب جايزة لانه لما خلي بينه وبين الارض وتركها في يده حتى القى البذر فقد تحمل الضرر
بنزول المفسد فيجوز كما في مسئلة استيجار الدابة للركوب فلو انهما بينا البذر من جنسين
او من اجناس مختلفة وصورة ذلك رجل دفع الى رجل ارضا على ان يزرعها ببذره سنته
منه على انه زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فلصاحب الارض ثلثه
وان زرعها سمسما فلصاحب الارض ربعه جاز على ما اشترطا لان المزارعة في حق البذر
يتاكد عند القاء البذر وعند ذلك البذر معلوم ولو زرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمسما
جاز ايضا على ما اشترطا في كل نوع وكذا لو دفع الى رجل ارضا ثلاثين سنة على ان ما زرع فيها من
حنطة او شعير او شيء من غلة الصيف والشتاء فهو بينهما نصفان وما غرس فيها من شجر

او كرم او نخل فهو بينهما اثلاثا لصاحب الارض ثلثه وللعامل ثلثاه فهو جايز على ما شرطا سواء
زرع الكل على احد النوعين او زرع بعضها وجعل في بعضها كرما فهو جايز ايضا في ظاهر الرواية
ولو دفع ارضا مزارعة على ان يزرعها ببذره وبقره على ان يزرع بعضها حنطة وبعضها
شعيرا وبعضها سمسما فما زرع منها حنطة فهو بينهما نصفان وما زرع منها شعيرا فلرب
الارض ثلثه وما زرع فيها سمسما فلرب الارض ثلثاه فهو فاسد كله بخلاف ما تقدم لان ههنا
نص على التبعيض فقال على ان يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا فههنا ليس له ان يزرع
كلها احد الاصناف وانما يزرع كل نوع في بعض الارض وذلك البعض مجهول في الحال وعند القاء
البذر في الارض ايضا لانه اذا زرع بعضها حنطة لا يدرى ماذا يزرع في ناحية اخرى وليس
عليه ان يزرع فكان العقد فاسدا واذا فسد العقد كان الخارج كله لصاحب البذر وكذا لو قال
خذ هذه الارض على ان ما زرعت منها حنطة فالخارج بيننا نصفان وما زرعت منها شعيرا
فلي ثلثه ولك ثلثاه وما زرعت منها سمسما فلي ثلثاه ولك ثلثه فهو فاسد في ظاهر الرواية
لما قلنا ولو دفع الى رجل ارضا ليزرعها ببذره على انه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان
وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل جاز لانه خيره بين الزراعة عند القاء الحنطة وبين
اعارة الارض عند القاء الشعير واحدهما غير مشروط في الآخر فجاز وان سمى الخارج من الشعير
لنفسه جاز العقد في الحنطة لانها مزارعة الارض ببعض الخارج ولا يجوز في الشعير لان في
الشعير يصير دافعا الارض مزارعة بجميع الخارج وكذا لو دفع الى رجل ارضا على انه ان زرعها
حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل وان زرعها سمسما فالخارج
كله لصاحب الارض جاز العقد في الحنطة والشعير ولا يجوز في السمسم لان في الحنطة العقد
مزارعة الارض بنصف الخارج وفي الشعير اعارة الارض من العامل من غير ان يكون احدهما
شرطا في الآخر فجاز اما في السمسم يكون العقد مزارعة الارض بجميع الخارج لصاحب الارض
ولو دفع الى رجل ارضا يزرعها خمس سنين ما بدا له على ان ما خرج في السنة الاولى فهو بينهما
نصفان وفي السنة الثانية ثلث الخارج لرب الارض فهو جايز لانه سمى لكل سنة شيا
معلوما ولو دفع الى رجل ارضا سنته منه على ان يزرعها ببذره قرطما فما خرج منها من
عصفر فهو للمزارع وما خرج من قرطم فهو لرب الارض او على العكس كان العقد فاسدا سواء
كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل صاحب المزارع لان العصفر والقرطم كل واحد
منهما

دج

مقصود في المزارعة فاشتراط احدهما لاحد العاقدين خاصة يفوت الشركة في المقصود لاحتمال
ان يحصل احدهما ولا يحصل الاخر وكذا لو دفع ارضا ليزرعها حنطة وشعيرا على ان الحنطة يكون
لاحدهما بعينه والشعير للآخر بعينه كان فاسدا وكذا كل شيء نوعان من الزرع كل واحد منهما مقصو
كبزر الكتان والكتان اذا شرط لاحدهما بعينه الكتان وللآخر بعينه البزر ولو شرط القرطم
لاحدهما بعينه والعصفر بينهما نصفين او على العكس من ايتهما كان البزر لا يجوز لما قلنا
وكذا الرطبة وبزرها لا يجوز تخصيص احدهما بشيء من المقصود بخلاف الحب مع التبن لان التبن
تبع على ما نذكر ولو دفع الى رجل ارضا وكر حنطة وكر شعير على انه ان زرع فيها الحنطة
فالخارج بينهما نصفان والشعير مردود على صاحب الارض ولو زرع فيها الشعير فالخارج
لصاحب الارض ويرد الحنطة فهو جائز على ما شرطا لانه استعان بالعامل في احدهما
واستاجر العامل بنصف الخارج من غير ان يكون احدهما شرطا في الاخر واشتراط بزر
البطيخ والقثاء لاحدهما بمنزلة اشتراط التبن لان ذلك غير مقصود بل هو تبع بمنزلة
التبن بخلاف بزر الرطبة مع الرطبة والعصفر مع القرطم لان كل واحد منهما مقصود
في المزارعة فلا يجوز تخصيص احدهما رجل دفع ارضا الى رجل ثلاث سنين على ان يزرعها
في السنة الاولى ببذره ما بدا له على ان الخارج بينهما نصفين وعلى ان يزرعها في السنة
الثانية ببذره وعمله على ان الخارج للعامل وعلى العامل اجر مائة درهم لصاحب الارض
وعلى ان يزرعها في السنة الثالثة ببذر صاحب الارض على ان يكون الخارج لصاحب
الارض وللزارع عليه اجر مائة درهم لعمله جاز جميع ذلك لان العقد بينهما في السنة الاولى
مزارعة صحيحة بنصف الخارج كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل العامل
وفي السنة الثانية العامل استاجر الارض باجرة معلومة لمنفعة معلومة وفي
السنة الثالثة صاحب الارض استاجر العامل ببدل معلوم ليزرع له ارضه وكل واحد
من هذه العقود جائز عند الانفراد فكذلك عند الجمع اذا لم يكن البعض شرطا في البعض
ولو دفع رجل ارضا الى رجل وقال له اعمل في ارضي ببذري بنفسك وبقرك واجرائك فما
خرج فهو كله لي جاز لانه اذا لم يجعل له شيئا من الخارج ولم يلتزم له اجرا كان ذلك استعانة
ولو قال على ان الخارج كله لك جاز ايضا لان صاحب الارض اعار ارضه واقرض بذره
حيث جعل كل الخارج للعامل وانما كان قرضا للبذر لان تمليك البذر طريقه الهبة والقرض

ادناهما فيحمل عليه وانما صار معيرا للارض لان المنفعة لا يتقوم الا بالعقد وتسمية البدل
ولم يوجد ولو دفع ارضا الى رجل وقال ازرع في ارضي كرا من طعامك على ان الخارج كله
لي لا يجوز ذلك لان هذا دفع الارض مزارعة بجميع الخارج ولا يكون هذا من صاحب البذر
تمليكا للبذر من صاحب الارض لان الاصل في القاء البذر ان يكون عاملا لنفسه وقول
صاحب الارض على ان الخارج لي محتمل يحتمل ان يكون الخارج بطريق استقراض البذر
فلا يثبت تمليك البذر بالمحتمل ويكون الخارج لصاحب البذر وعليه اجر الارض لان صاحب
الارض ابتغى لمنفعة ارضه عوضا ولم يسلم له فكان له اجر الارض اخرجت الارض شيئا
او لم يخرج ولو دفع رجل بذرا الى صاحب ارض ليزرع صاحب الارض في ارضه ويعمل في ذلك
سنته هذه على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك يكون بينهما نصفان لا يجوز ويكون الزرع كله
لصاحب البذر وعليه لصاحب الارض مثل اجر ارضه اخرجت الارض او لم يخرج ولو قال
ازرعه في ارضك على ان ما خرج كله لي كان الخارج كله لصاحب البذر ولا اجر عليه لارضه
ولا لعمله ولو قال ازرعه لي في ارضك على ان الخارج كله لك فما خرج كله لصاحب البذر وعليه
اجر الارض واجر عمله لانه نص على استيجار الارض والعامل بجميع الخارج فكان الخارج كله لصاحب
البذر وعليه للعامل اجر ارضه واجر عمله ولو قال ازرعه في ارضك لنفسك على ان ما خرج كله لي كان
الخارج كله لصاحب الارض وعليه بذر مثل طعامه لان قوله ازرعه لنفسك تنصيص على قر ض
البذر من صاحب الارض ثم شرط جميع الخارج لنفسه عوضا عن القرض وانه شرط فاسد
الا ان القرض لا يبطل بالشروط الفاسدة والشرط الرابع لجواز المزارعة بيان نصيب
من لا بذر منه لان ما ياخذ من لا بذر منه ياخذ اجرا اما لعمله او لارضه فيشترط اعلام الاجر
فان بينا نصيب العامل وسكتا عن نصيب صاحب البذر جاز العقد لان صاحب البذر
يستحق الخارج بحكم انه نماء ملكه لا بطريق الاجر وان بينا نصيب صاحب البذر وسكتا عن نصيب
العامل لا يجوز قياسا لان ما ياخذ ياخذه اجرا فيشترط اعلام الاجر وفي الاستحسان يجوز هذا العقد
لانه لما بين نصيب صاحب البذر كان ذلك بيانا ان الباقي للآخر وقد مر مثل هذا في المضاربة
والشرط الخامس لجواز المزارعة التخلية بين الارض والعامل فكل ما يمنع التخلية كاشتراط
عمل صاحب الارض مع العامل يمنع جواز المزارعة والتخلية ان يقول صاحب الارض للعامل
سلمت اليك الارض ومن التخلية ان يكون الارض فارغة عند العقد فان كان فيها زرع قد نبت

يجوز العقد ويكون معاملة ولا يكون مزارعة وان كان فيها زرع قد ادرك لا يجوز العقد لان الزرع
بعد الادراك لا يحتاج الى العمل فكما تعذر تجويز هذا العقد مزارعة تعذر تجويزها معاملة. وينبغي
ان يكون العامل يعرف الارض لانه اذا لم يعلم والاراضي متفاوتة لا يصير العمل معلوما وان شرط
مع العامل عمل عبد العامل جاز العقد على كل حال كما لو شرطا على العامل البقر والمشروط للعبد
يكون لمولاه ان لم يكن عليه دين وان شرطا مع العامل عمل عبد صاحب الارض على ان يكون للعامل
ثلث الخارج ان كان البذر من قبل صاحب الارض يجوز العقد ويكون للعامل ثلث الخارج لان
البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كان اشتراط عمل عبده بمنزلة اشتراط البقر على صاحب
الارض جايز اذا كان البذر منه فكذا اذا شرط عمل عبد صاحب الارض ويكون المشروط للعبد
لمولاه ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فكذلك في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله المولى من كسب عبده المديون بمنزلة الاجنبي فكانه دفع الارض والبذر
مزارعة الى عاملين على ان يكون لكل واحد منهما ثلث الخارج وان كان البذر من قبل العامل
وشرطا عمل عبد صاحب الارض مع العامل لا يجوز كما لو شرطا البقر على صاحب الارض والبذر
من قبل العامل كان فاسدا والشرط السادس لجواز المزارعة ان يكون الخارج مشتركا
بينهما فكل ما يقطع الشركة بان شرطا ان يكون لاحدهما اقفزة معلومة من الخارج او شرطا
ان ما تخرج في هذه الناحية لاحدهما والباقي للآخر او شرطا ان يكون لاحدهما شيء من الخارج
دراهم معلومة على الآخر لا يجوز وكذا لو شرطا ان يرفع صاحب البذر بذره من الخارج والباقي يكون
بينهما كان فاسدا من ايهما كان البذر ولو شرطا ان يرفع صاحب البذر لنفسه عشر الخارج و
الباقي بينهما نصفان جاز لان هذا الشرط لا يوجب قطع الشركة في الخارج فان ما من قدر
يخرجه الارض الا ويبقى بعد دفع العشر منه تسعة اعشاره وهو بمنزلة ما لو شرط لنفسه
من الخارج خمسة ونصف من عشرة وكذا لو شرطا العشر لمن لا بذر من قبله والباقي بينهما
نصفان جاز ايضا ولو شرطا ان يرفع الخراج من الخارج والباقي بينهما نصفان كان فاسدا
لان هذا شرط يوجب قطع الشركة في الخارج لاحتمال ان لا تخرج الارض الا قدر الخراج ولو كانت
الارض عشرية تشرب بماء السماء فشرطا رفع العشر من الخارج او نصف العشر من
الخارج ان كانت الارض تسقى بغرب او بدالية والباقي بينهما نصفان جاز لان هذا
شرط لا يوجب الشركة في الخارج فان ما من قدر يخرجه الارض اذا دفع منه عشر او نصف عشر

قطع

٣

يبقى بعد ذلك شيء يكون بينهما فيجوز ويكون الخارج بينهما على ما شرطا ولو ان السلطان لم يأخذ
حقه في هذه السنة العشر او نصف العشر او هما دفعا بعض الخارج سرا من السلطان
فما شرطا للسلطان من العشر او نصف العشر يكون لصاحب الارض في قول ابي حنيفة
رحمه الله على قياس قول من يجيز المزارعة وعلى قول صاحبيه ما شرطا للسلطان يكون بينهما
نصفان لان في المزارعة ان كان البذر من قبل صاحب الارض يكون مستاجرا للعامل
وان كان البذر من قبل العامل كان صاحب الارض مواجرا ارضه ومن اصل ابي حنيفة رحمه الله
ان من آجر ارضه العشرية يكون العشر على صاحب الارض فعلى قياس قوله في المزارعة
يكون العشر على صاحب الارض فما شرط للسلطان يكون مشروطا لصاحب الارض فاذا
لم يأخذ السلطان حقه يكون المشروط للسلطان لصاحب الارض وعند صاحبيه يكون في الخارج
على كل حال فاذا لم يأخذ السلطان حقه او اخذ بعض الطعام سرا كان الخارج بينهما نصفين
ويكون ذلك مشروطا لهما هذا اذا كانت الارض يعلم انها تسقى بماء السماء او بالدلاء فان
كانت ارضا تكتفي بماء السماء عند كثرة المطر وتحتاج الى ان تسقى بالدلاء عند قلة المطر
وفي مثلها السلطان يعتبر الاغلب فان كان الاغلب ماء السماء يأخذ العشر وان كان
الاغلب الدلاء يأخذ نصف العشر فان قال صاحب الارض في هذه الصورة للعامل لا ادري
ما يأخذ السلطان في هذه السنة العشر او نصف العشر فاعاملك على ان يكون لي نصف
ما بقي من الخارج بعد ما يأخذ السلطان حقه فتعاقدا على هذا الشرط كان فاسدا في قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده المشروط للسلطان يكون لصاحب الارض فاذا شرطا
ذلك فقد شرطا لصاحب الارض جزءا مجهولا من الخارج وهو العشر او نصف العشر
فيفسد العقد وعند صاحبيه العشر او نصف العشر يكون في الخارج فيكون هذا في معنى
اشتراط جميع الخارج بينهما نصفين فجاز ولو شرطا في المزارعة ان ما خرج من الحنطة
فبينهما نصفين وما خرج من شعير فهو لاحدهما بعينه او شرطا ان يكون الحنطة لاحدهما
بعينه والشعير للآخر من ايهما كان البذر لا يجوز وان شرطا ان يكون الحنطة والتبن
بينهما نصفان جاز ويكون الحب والتبن بينهما كما شرطا وكذا لو شرطا على ان يكون
الريع او الزرع او الخارج بينهما جاز ويكون الكل بينهما كما شرطا وان شرطا ان يكون
الحب لاحدهما والتبن للآخر فهي على ثمانية اوجه ستة منها فاسدة وثنتان جايزتان

العشر م

اما الفاسدة احدهما اذا شرطا ان يكون الحب للدافع والتبن للعامل والثانية ان يكون
التبن للدافع والحب للعامل والثالثة اذا شرطا ان يكون التبن بينهما والحب للدافع
والرابعة اذا شرطا ان يكون التبن بينهما والحب للعامل والخامسة اذا شرطا ان يكون
الحب بينهما والتبن للدافع وفي هذا الوجه ان شرطا التبن لصاحب البذر جاز وان شرطاه
لغيره لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجوز اصلا وعن بعض مشايخ بلخ رحمهم الله اذا شرطا
ان يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن كان الحب والتبن بينهما لمكان العرف والسادسة
اذا شرطا ان يكون التبن بينهما وسكتا عن الحب لا يجوز في هذه الوجوه انما لا تصح المزارعة
لان هذا شرط يؤدي الى قطع الشركة لاحتمال ان يحصل احدهما دون الاخر ولو شرطا ان
يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن جاز ويكون الحب بينهما والتبن لصاحب البذر وعن
ابي يوسف رحمه الله انه لا يجوز وعن محمد رحمه الله انه رجع الى قول ابي يوسف رحمه الله فصار هذا من
الوجه الفاسد ولو دفع ارضا فيها زرع صار بقلا مزارعة وشرطا ان يكون الحب بينهما
نصفين والتبن لصاحب الارض او شرطا ان يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن جاز
ويكون التبن لصاحب الارض ولو شرطا التبن للعامل كان فاسدا لان دفع الزرع الذي
صار بقلا مزارعة كدفع الارض والبذر مزارعة وثمة لو شرطا التبن لصاحب البذر جاز
وان شرطاه للآخر لا يجوز فكذا اذا دفع القصيل مزارعة ثم المزارعة على قول من يجيز المزارعة
على نوعين احدهما ان يكون الارض لاحدهما والثاني ان يكون الارض لهما فان كانت الارض
لاحدهما فهو على وجهين احدهما ان يكون البذر من احدهما والثاني ان يكون البذر منهما
فان كانت الارض لاحدهما والبذر من احدهما فهو على وجوه ستة ثلاثة منها جائزة وثلاثة منها
فاسدة اما الثلاثة الاولى احدها ان يكون الارض من احدهما والبذر والبقر والعمل من الآخر وشرطا
لصاحب الارض شيئا معلوما من الخارج جاز لان صاحب البذر يكون مستاجرا الارض بشيء
معلوم من الخارج والوجه الثاني ان يكون العمل من احدهما والباقي من الآخر فهو جائز لان صاحب البذر
يصير مستاجرا العامل بشيء معلوم من الخارج ليعمل في ارضه ببقره وبذره والوجه الثالث ان يكون
الارض والبذر من احدهما والعمل والبقر من الآخر فذلك جائز لان صاحب الارض يصير مستاجرا
للعامل ليعمل العامل ببقره لصاحب الارض والبذر واما الثلاثة الفاسدة فمنها ان يكون الارض
والبقر من احدهما والباقي من الآخر وذلك فاسد لان صاحب البذر يصير مستاجرا الارض والبقر

بشيء من الخارج وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز لمكان العرف والفتوى على ظاهر الرواية لان منفعة
الارض لا تجانس منفعة البقر فان منفعة الارض انبات البذر لقوة في طبعها ومنفعة البقر العمل
فاذا لم يكن منفعة البقر من جنس منفعة الارض لا يكون البقر تبعا للارض فبقي استيجار
البقر مقصودا بشيء من الخارج وذلك كما لو كان لاحدهما البقر فقط والوجه الثاني من هذا
النوع ان لم يكن البذر من احدهما والباقي من الآخر وذلك فاسد لانه دفع البذر وحده مزارعة
وانما لا يجوز ذلك لان صاحب البذر يصير مستاجرا الارض فلا بد من التخلية بينه وبين الارض
والارض هاهنا في يد العامل لا في يد صاحب البذر وعلى هذا لو اشترك ثلاثة او اربعة ومن البعض
البقر وحده او البذر وحده كان فاسدا لما قلنا والوجه الثالث من الفاسدة ان يكون البذر
والبقر من واحد والعمل والارض من الآخر وانه فاسد ايضا لما قلنا في الوجه الكامن هذا النوع
وكذا لو اشترك ثلاثة او اربعة والبذر من احدهم فقط او البقر من احدهم فقط كان فاسدا
لما قلنا هذا اذا كانت الارض لاحدهما والبذر من احدهما فان كانت الارض لاحدهما وشرطا
ان يكون البذر منهما ان شرطا العمل على غير صاحب الارض وشرطا ان يكون الخارج بينهما
نصفين كانت فاسدة لان صاحب الارض يصير قايلا للعامل ازرع ارضي ببذري على
ان يكون الخارج كله لي وازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لك كان فاسدا لان منع
مزارعة بجميع الخارج بشرط اعارة نصف الارض من العامل وكذا لو شرطا ان يكون الخارج
بينهما اثلاثا ثلثاه للعامل وثلثه لصاحب الارض او على العكس كان فاسدا لان فيه اعارة
الارض واذا فسدت المزارعة كان الخارج بينهما على قدر بذرهما ويسلم لصاحب الارض ما اخذ
من الخارج لانه نماء ملكه حصل في ارضه وله على الآخر اجر نصف الارض لان الآخر استوفى منفعة
ارضه بعقد فاسد وما اخذ من الخارج يطيب له مقدار بذره ويرفع من الباقي اجر نصف الارض
وما انفق ايضا ويتصدق بالفضل لان الزيادة حصلت له من ارض الغير بعقد فاسد
ولو كانت الارض لاحدهما والبذر منهما وشرطا العمل عليهما على ان يكون الخارج بينهما نصفان
جاز لان كل واحد منهما عامل في نصف الارض ببذره فكانت هذه اعارة نصف الارض بشرط
العمل له بخلاف الاول ولو كان الارض بينهما وشرطا ان يكون البذر والعمل من احدهما والخارج
بينهما نصفان لا يجوز لان من لا بذر منه يكون قايلا للآخر ازرع ارضك ببذرك على ان يكون
الخارج كله لك وازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لي فكان العقد في حقه مزارعة

بجميع الخارج فلا يجوز ولو كان البذر من الدافع والعمل على الآخر والخارج بينهما نصفان لا يجوز
ايضا لان صاحب البذر شرط لصاحبه هبة نصف البذر او اقرض نصف البذر بمقابلة العمل
له في نصف الارض وذلك باطل وكذا لو شرطا ثلثي الخارج للعامل والثلث للدافع او شرطا ثلثي
الخارج للدافع والثلث للعامل لان الدافع شرط لنفسه زيادة شيء من الخارج بمجرد البذر ولو
كان البذر من العامل وشرطا ثلثي الخارج للعامل جاز لان من لا بذر منه صار دافعا ارضه مزارعة
ليزرعها العامل ببذر العامل على ان يكون ثلث الخارج للعامل وذلك جايز ولو كان الارض
والبذر منهما وشرطا العمل على احدهما على ان يكون الخارج بينهما نصفين جاز ويكون غير العامل
مستعينا في نصيبه ولو كان الارض والبذر منهما وشرطا للدافع ثلث الخارج والثلثين
للعامل لا يجوز في اصح الروايتين لان الخارج نماء بذرهما فاذا كان البذر منهما كان الخارج
مشتركا بينهما فصاحب الثلثين انما ياخذ الزيادة بحكم العمل ومن عمل في محل مشترك لا يستوجب
الاجر ولو شرطا ثلثي الخارج للدافع لا يجوز ايضا لان الدافع شرط لنفسه شيئا من نصيب
العامل من غير ارض ولا بذر ولا عمل ولو كان الارض لهما وشرطا ثلثي البذر على الدافع
على ان يكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز لان الدافع شرط لصاحبه بمقابلة عمله اقراض سدس
البذر ولو شرطا ثلثي البذر على العامل على ان يكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز لان الدافع
في التقدير يصير كانه قال للعامل ازرع ارضك ببذرك على ان الخارج لك وازرع ارضي ببذرك و
بذرك على ان يكون كل الخارج لي وانها مزارعة بجميع الخارج فلا يجوز رجل له ارض اراد ان
ياخذ من آخر بذرا ليزرعها فيكون الخارج بينهما نصفين قالوا الحيلة في ذلك ان يشتري
نصف البذر من صاحب البذر بثمن معلوم ويبريه البايع عن الثمن فيصير البذر مشتركا
بينهما ثم ان بايع البذر يامره ان يزرع كل البذر في ارضه على ان يكون الخارج بينهما نصفين
فاذا فعل ذلك يكون الزرع بينهما لانه نماء ملكهما ولا يكون هذا دفع البذر وحده مزارعة رجل
دفع الى رجل ارضا وبذرا وباع نصف البذر من المدفوع اليه فزرع المدفوع اليه بعض
البذر في ارض نفسه وبعضه في ارض الدافع فما زرع المزارع في ارض نفسه يكون الكل له لانه
صار منهلكا حصة الدافع من ذلك وصار ملكا له وما زرع في ارض الدافع يكون مشتركا بينهما
على ما شرطا رجل دفع الى رجل ارضه ليزرعها ببذرهما جميعا على ان يكون البقر من المزارع
والخارج بينهما نصفان فشارك الاكار في نصيبه رجلا ليعمل له فسدت هذه الشركة والمزارعة

اما فساد المزارعة لان صاحب الارض جعل للاكار منفعة نصف الارض ليعمل له في النصف الباقي
فاذا شرط عليه العمل بمقابلة نصف الارض كانت هذه اجارة باجر مجهول ولم يكن اعارة فتفسد
المزارعة واما فساد الشركة لانها بناء على المزارعة ويكون الزرع بين الدافع والمدفوع اليه
على قدر بذرهما لانه نماء ملكهما ولصاحب البذر على المزارع الاول اجر مثل نصف الارض لانه
استعمل نصف ارضه بعقد فاسد وعلى المزارع الاول للعامل الثاني اجر مثل عمله لانه عمل
له باجارة فاسدة وليس للمزارع الاول على رب الارض اجر عمله لانه عمل في محل مشترك وما
اصاب الدافع من الزرع يطيب له وما اصاب المدفوع اليه يرفع من ذلك قدر بذره ومقدار
ما انفق وما غرم ويتصدق بالزيادة لما عرف واذا اراد ان يرتفع الشبهة في المزارعة
الفاسدة عند الكل او فيما يفسد عند ابي حنيفة رحمه الله وجازت عند صاحبيه فالحيلة في ذلك
ما حكي عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله قال يميز النصيبان نصيب رب الارض
ونصيب المزارع ثم يقول رب الارض للمزارع هذا نصيبي وقد وجب لي عليك اجر مثل
الارض او نقصان الارض ووجب لك علي اجر مثل عمل واجر ثيرانك فهل صالحتني على
هذه الحنطة وعلى اجر مثل الارض او نقصانها الذي وجب لي عليك فيقول المزارع صالحت
ثم يقول المزارع لصاحب الارض وجب لك علي اجر مثل ارضك او نقصانها ولي عليك
اجر مثل عملي وثيراني وبذري فهل صالحتني بما وجب لك علي على ما وجب لي عليك
وعلى هذه الحنطة فيقول رب الارض صالحت فاذا فعلا ذلك وتراضيا على هذا الوجه يزول
الخبث لان الحق لهما لا يعدوهما ويطيب لكل واحد منهما ما اصاب رجل سقى ارضه
او كرمه بماء مشترك في نوبة الغير بغير اذن صاحب النوبة قال محمد بن مقاتل رحمه الله
يطيب له الخارج لكن غصب علفا وعلف دابته حتى سمن فانه يضمن العلف ويطيب له
ما زاد في الدابة وعن بعض الزهاد رحمه الله انه دفع الماء في كرمه في غير نوبته فامر بقطعه
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله انا لا آمر بقطع الكرم اذا شرب ماء بغير حق لانه افساد المال
بغير ضرورة خصوصا اذا وقع ذلك في الكرم والزرع بغير اختيار صاحب الكرم والزرع لكن
لو تصدق به كان حسنا قال رضي الله عنه وعن اسلافه والافضل ان يتصدق بالخارج لان
الماء الحرام يبقى في الخارج بخلاف مسألة العلف لان العلف لا يبقى فيها بل يصير شيئا آخر

فصل فيما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسد

الاصل فيه انه اذا شرط

في المزارعة على العامل ما يحصل به الخارج او يتربى كالحفظ والسقي الى ان يدرك الزرع لا يفسد
المزارعة لان ذلك مستحق عليه بمطلق العقد فالشرط لا يزيد الا وكادة وكذا لو شرط على العامل ما لا
تخرج الارض بدونه زرعا معتادا كشرط الكراب لا يفسد العقد وان شرط على العامل ما له اثر في الزيادة
على المعتاد ينظر في ذلك ان كان لا تبقى منفعته بعد انتهاء المزارعة كشرط الكراب لا يلزمه من غير
شرط واذا شرط عليه يلزمه الوفاء به واذا شرط على العامل ما يبقى اثره بعد انقضاء المدة كما لو شرط
على العامل كري الانهار الصغار واصلاح المسناة والثنيان و يفسد عند البعض لانه يردها
مكروبة على صاحب الارض وعند البعض زيادة كراب لا يحتاج اليه لخروج الزرع المعتاد يفسد
العقد سواء كان البذر من العامل او من صاحب الارض وان شرط على صاحب الارض اصلاح
المسناة وكري الانهار وتقريب الماء حتى يمكنه الشرب جاز سواء كان البذر من العامل او من
صاحب الارض لان ذلك من عمارة الارض فيكون على صاحب الارض بدون الشرط فالشرط
لا يزيد الا وكادة وهو نظير ما لو استاجر دارا بدراهم وشرط المستاجر على صاحب الدار ان
يطين سطحها ويصلح ميازيبها لمسيل الماء جاز لان ذلك على صاحب الدار بغير شرط فشرطه لا يفسد
العقد واذا شرط الحصاد والدياس والتذرية على العامل كان مفسدا للعقد في ظاهر الرواية
لان هذه الاعمال تكون بعد الادراك وانتهاء العقد وما كان بعد انتهاء العقد اذا شرط على العامل
يكون مفسدا فلو ان العامل حصد الزرع وداس وجمع من غير ان كان شرطا عليه وهلك ذلك يضمن
حصة الدافع وعن ابي حنيفة رحمه الله ان شرط هذه الاعمال على العامل لا يفسد العقد وعن
ابي يوسف رحمه الله في النوادر انه لا يفسد لكن ان لم يشترطا يكون عليهما وان شرطا لزم المزارع
بحكم العرف وهو كما لو اشترى حطبا في المصر لا يجب على البايع ان يحمله الى منزل المشتري
واذا شرط عليه يلزمه بحكم العرف ولو شرط الجذاذ على العامل في المعاملة يفسد العقد
عند الكل لانه لا عرف فيه وعن نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة رحمهما الله انهما قالا هذا كله يكون
على العامل شرط عليه ام لا بحكم العرف وقال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي
رحمه الله هذا هو الصحيح في ديارنا ايضا وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله
انه كان اذا استفتي عن هذه المسئلة يقول فيه عرف ظاهر ومن اراد ان لا يتعطل يعمل
بالمعروف ولا يمتنع عنه ثم في الموضع الذي يكون الحصاد على العامل عرفا لو اخر وتغافل
عن الحصاد حتى هلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يضمن ذلك وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله

ان اخر تاخيرا فاحشا لا يؤخر الناس الى مثله كان ضامنا والا فلا هذا اذا شرط هذه الاعمال
على العامل فان شرط شيئا من ذلك على صاحب الارض فسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه
ولو شرط على العامل كري الانهار واصلاح المسنيات حتى فسد العقد ان كان البذر من قبله
كان الخارج للعامل لانه نماء بذره ولصاحب الارض عليه اجر الارض وللعامل على صاحب الارض
اجر عمله في كري الانهار فيتقاصان ويترادان الفضل ولو لم يكن كري الانهار مشروطا على العامل
في العقد فكرى العامل الانهار بنفسه كانت المزارعة جائزة ولا اجر له في كري الانهار لانه متبرع
فلا يرجع كما لو حوط الارض ولو كان البذر من قبل صاحب الارض فشرط على العامل كري الانهار واصلاح
المسناة فسد العقد ويكون الخارج كله لصاحب الارض وللعامل اجر عمله في جميع ذلك ولو شرط
على رب الارض كري الانهار واصلاح المسناة حتى ياتيه الماء كانت المزارعة جائزة على شرطها
سواء كان البذر من قبل العامل او من قبل صاحب الارض لان هذا العمل يكون على صاحب
الارض من غير شرط لانه من باب التمكين من الانتفاع وهو نظير ما ذكرنا من مسئلة الاجارة
اذا آجر دارا وشرط المستاجر على صاحب الدار تطيين السطح جازت الاجارة لان ذلك مستحق على
صاحب الدار بغير شرط ولو شرط رب الدار ذلك على المستاجر فسدت الاجارة كذلك هذا ولو ان
المزارع ترك سقي الارض مع القدرة عليه حتى يبس الزرع بذلك قالوا يضمن قيمة الزرع نابتا ان
كان له قيمة في ذلك الوقت وان لم يكن للزرع في الوقت الذي ترك السقي قيمة تقوم الارض مزروعة
فيضمن نصف فضل ما بينهما لانه صار مضيعا بترك السقي فيضمن كما لو استاجر خبازا ليخبز فترك
الخبز في التنور حتى احترق هذا اذا ترك السقي مع القدرة عليه وكان الشيخ الامام الاجل الاستاذ
ظهير الدين رحمه الله يقول تقريب الماء بحيث يتمكن من السقي يكون على الدافع ثم السقي على
العامل قال رضي الله عنه وعندي ان كان يتمكن من فتح فوهة النهر للصغير من الوادي يجب السقي
على العامل وان كان لا يقدر على ذلك لظالم يمنعه عن ذلك كان تيسير الفتح على الدافع بحكم العرف
ثم انما يجب السقي على المزارع اذا كانت الارض لا تخرج زرعا معتادا الا بالسقي فان كانت
تخرج ذلك لا يجب ولو شرط على رب الارض كرابها او الكراب والثنيان فان كان البذر من قبل
العامل فالمزارعة فاسدة لان هذا من اعمال المزارعة فاشتراطها على صاحب الارض يكون بمنزلة
اشتراط الحفظ عليه فيفسد العقد ويكون الخارج كله للعامل لانه صاحب بذر ولصاحب الارض
عليه اجر الارض مكروبة او مكروبة مثناة لان العامل استوفى منفعة هذه الارض بعقد فاسد

يقه لو امامي جابر بن امير سيده

اُمينز قزيني نكاح ايده سز وسمدنك

بيش [illegible] در الوب ايصال

ايده سك تاخير ايتميه سك

نوعهو القاضي

ولو كان البذر من صاحب الارض فشرط عليه الكراب والثنيان لا يفسد العقد لان الكراب
والثنيان يكون بالبقر واشتراط البقر على صاحب الارض اذا كان البذر من قبله لا يفسد
العقد رجل دفع ارضه الى رجل سنة بالنصف على ان يكون البذر من قبل العامل فقال
صاحب الارض اكربها ثم ازرعها وقال العامل بل ازرعها بغير كراب فان كانت الارض
تخرج بغير كراب زرعا معتادا الا ان بالكراب اجود كان العامل بالخيار ان شاء كرب وان
شاء لم يكرب وان كانت لا تكرب بغير كراب اصلا او لا تخرج الا قليلا لا يقصده الناس بالزراعة
ليس له ان يزرعها بغير كراب ويكون الكراب مستحقا بحكم العقد وللعامل الخيار اذا كان البذر
من قبله ان شاء امضى العقد بالكراب وان شاء ترك وان كانت الارض تخرج بغير كراب جاز
قليلا او نحو ما يقصد الناس بالزراعة كان للعامل ان يزرعها بغير كراب وكذا لو زرع الارض
ثم قال لا اسقي وادعه حتى يسقيها السماء فان كانت تكتفي بماء السماء الا ان السقي اجود للزرع
لا يجبر على السقي ولو كانت لا تكتفي بسقي السماء يجبر على السقي وكذا لو كان البذر من صاحب الارض
في جميع ذلك الا ان البذر اذا كان من قبل رب الارض والارض لا تخرج بغير كراب يجبر العامل
على الكراب ولا يكون له ان يترك الزرع هذا اذا لم يكن الكراب شرطا في العقد ولو دفع اليه ارضا
وبذرا على ان يكربها ويزرعها سنته هذه بالنصف واراد ان يزرعها بغير كراب ليس له ذلك
ويجبر على الكراب سواء كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل العامل لان اصل الزرع
وان كان يحصل بغير كراب فمع الكراب يكون اجود وصفة الجودة تستحق عند الشرط ولو كان
لا تستحق بمطلق العقد كما لو شرط في السلم الايفاء في المصر كان له ان يوفيه في اي ناحية من
نواحي المصر وان شرط عليه ان يوفيه في منزله في المصر لم يكن له ان يوفيه الا في منزله وان كان
الزرع يحصل بالكراب وبغير الكراب على صفة واحدة لا يلزمه الكراب بحكم الشرط لانه لا فائدة في
اعتبار هذا الشرط وكذا لو كان الكراب يضر بالارض وقد يكون ذلك عند قوة الارض فان
الكراب عند قوة الارض يحرق الزرع فاذا كان بهذه الصفة لا يلزمه الكراب فان شرطا في
المزارعة التثنية على المزارع فسدت المزارعة وقد ذكرنا ان الناس قد تكلموا في تفسير
التثنية قال بعضهم تفسير التثنية ان يكربها مرتين ثم يزرع وانما يفسد العقد لان منفعتها
تبقى بعد انتهاء العقد قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله في ديارنا شرط
التثنية لا يفسد العقد لان منفعتها لا تبقى بعد مضي السنة وفي الديار التي تبقى منفعتها بعد
مضي السنة انما يفسد العقد اذا كانت المزارعة بينهما سنة واحدة وقيل معنى التثنية ان يكربها
بعد الفراغ ويردها على صاحبها مكروبة وقد ذكرنا هذا القول وقيل معنى التثنية ان يجعل الارض
جداول كما يفعل بالمبطخة فيزرع ناحية منها ويبقى ما بين الجداول مكروبة فينتفع بها صاحب
الارض بعد انتهاء المزارعة ان كانت المزارعة بينهما سنة واحدة وان كانت المزارعة خمس
سنين لا يفسد العقد اذا كان لا يبقى اثر التثنية بعد انتهاء العقد وان شرطا على احدهما
بعينه ان يسرقنها او يعزقها فان كان البذر من العامل فالمزارعة فاسدة لانه ان شرط
ذلك على العامل فقد شرط عليه ما يبقى منفعته في الارض بعد انتهاء مدة المزارعة وفيه اشتراط
اتلاف ماله عليه فيفسد العقد وان شرط ذلك على صاحب الارض فذلك بمنزلة شرط الكراب و
الثنيان عليه وقد ذكرنا ان ذلك يفسد العقد اذا كان البذر من العامل ويكون الخارج كله
للعامل لانه نماء بذره ولصاحب الارض عليه اجر مثل ارضه واجر مثل عمله فيما عمل وقيمة
سرقينه اذا كان السرقين من قبله وان كان السرقين من قبل العامل لم يكن له على صاحب
الارض من قبل ذلك شيء ولو كان فيه منفعة لصاحب الارض فيما بقي لان العامل عمل لنفسه
وما بقي لصاحب الارض اثر عمله فاذا لم يتقوم اصل عمله على صاحب الارض فكذلك اثر عمله
ولو كان البذر من صاحب الارض وشرطا عليه القاء السرقين وغيره كانت المزارعة جائزة
كما لو شرطا عليه الكراب والثنيان والبذر من قبله لان القاء السرقين والعزق في الارض
يكون قبل الزراعة وقبل الكراب ايضا ولزوم العقد على صاحب البذر يكون عند القاء البذر
فكان صاحب الارض استاجر العامل بنصف الخارج بعد ما فرغ من القاء السرقين والعزق
فلا يفسد العقد وان شرطاه على العامل في هذه الصورة كانت المزارعة فاسدة لانهما شرطا
على العامل ما يبقى منفعته بعد انتهاء مدة المزارعة فكان الخارج لصاحب الارض وللعامل
اجر عمله فيما عمل وقيمة ما القى من السرقين لان صاحب الارض استوفى ذلك بعقد فاسد
فكان عليه ضمانه كمن استاجر صباغا اجارة فاسدة ليصبغ ثوبه بصبغ من عنده ففعل كان
على صاحب الثوب اجر مثل عمله وقيمة صبغه ولو انه شرطا على العامل ان لا يعزقها ولا يسرقنها
كانت المزارعة جائزة والشرط باطل سواء كان البذر من العامل او من صاحب الارض لان
شرط ترك القاء السرقين في الارض شرط لا طالب له لانه ليس فيه جلب منفعة ولا دفع مضرة
بل هذا شرط ترك المنفعة ولا يفسد به العقد كما لو شرطا على العامل ان لا يدخلها كلبا كان باطلا

ويتخير العامل ان شاء ادخلها كلها وان شاء لم تدخل ولو شرطا العامل على صاحب الارض
دولابا او دالية بادواتها وكان ذلك عند صاحب الارض اولم يكن عنده فاشتراه واعطى العامل
فان كان البذر من العامل كانت المزارعة فاسدة كما لو شرط الكراب على صاحب الارض
والبذر من العامل ولو ان صاحب الارض هو الذي شرط ذلك على العامل جاز وكان ذلك
على العامل لانها آلة الاستقاء والسقي على العامل فهذا شرط يقرر مقتضى العقد ولا كذلك
الاول لان السقي لا يكون على صاحب الارض فاشتراط ذلك على صاحب الارض يكون بمنزلة
اشتراط السقي على صاحب الارض فيكون مفسدا وكذا لو شرطا الدواب والدولاب على
العامل وشرطا علف الدواب على صاحب الارض كل شهر مختوما من الشعير وكذا منا
من القت والتبن فسدت المزارعة فانه حصل الخارج في هذا العقد كان الخارج كله لصاحب
البذر ولصاحب الارض عليه اجر مثل ارضه ومثل ما اخذه المزارع من الشعير والقت
والتبن ولو اشترطا ان يكون كل ذلك على العامل جازت المزارعة لان علف دوابه
يكون عليه بغير شرط فالشرط لا يزيده الا وكادة ولو كان البذر من صاحب الارض
واشترطا ذلك على العامل جازت المزارعة لان ذلك من آلات العمل ولو شرطا ذلك على
صاحب الارض والبذر من قبله جاز لانه لو شرط عليه البقر للكراب جاز فكذلك اذا شرط
عليه الدواب والدولاب للسقي يكون استاجر اجيرا ليعمل له بالآلات نفسه وان شرطا الدواب
والدولاب على صاحب الارض وعلف الدواب على المزارع شيئا معلوما كانت المزارعة
فاسدة لان اشتراط علف دواب الغير على المزارع بمنزلة اشتراط طعام غلام صاحب
الارض على المزارع وذلك مفسد للعقد سواء سمى طعاما معلوما او لم يسم وكذا لو شرطا الدواب
والدولاب وعلف الدواب على صاحب الارض ولو شرطا الدابة وعلفها على احدهما
بعينه والدولاب على الآخر جاز لان علف الدابة مشروط على صاحب الدابة وذلك يكون عليه
بغير شرط واذا دفع الرجل الى رجل ارضا بيضاء مزارعة سنين معلومة فيها نخيل على
ان يزرع الارض ببذره وبقره على ان ما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان فهو فاسد لانه
في حق الارض العامل يكون مستاجرا الارض بنصف الخارج على ان يزرعها ببذره وفي
حق النخيل صاحب النخيل يكون مستاجرا للعامل ليعمل فيها بنصف الخارج فهما عقدان
مختلفان لاختلاف المعقود عليه وقد جعلا احد العقدين شرطا في الآخر فيفسد العقد لنهي

النبي عليه السلام عن ادخال الصفقتين في صفقة ثم ما خرج من الارض كان كله لصاحب البذر
وعليه لصاحب الارض اجر مثل الارض ويتصدق المزارع بالزيادة والخارج من النخيل كله لصاحب
النخل وعليه للعامل اجر عمله في النخيل ويطيب الخارج كله لصاحب النخيل وكذا لو شرطا ان يكون
الخارج من النخل على الثلث والثلثين او من الزرع على الثلث والثلثين ولو كان البذر من صاحب
الارض والمسئلة بحالها جاز العقد لانه مستاجر للعامل في ارضه ونخله فكان المعقود عليه منفعة
العامل فيهما جميعا فلم يختلف العقد وكذا لو شرطا للعامل في النخيل عشر الثمار وفي الزرع النصف
لان العقد واحد لاتحاد المعقود عليه وهو منفعة العامل وانما يختلف العقد باختلاف المعقود عليه
وكذا لو دفع ارضا وكرما كان الجواب فيه على نحو ما قلنا في النخيل ولو دفع ارضا بيضاء فيها نخيل
وقال للعامل ادفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرك وبقرك على ان يكون الخارج بيني وبينك
نصفان وادفع اليك ما فيها من النخيل معاملة على ان تقوم عليه وتسقيه وتلقحه فما خرج فهو
بيننا نصفان او قال لك منه الثلث ولي ثلثان ووقتا لذلك سنين معلومة جاز لانه جعل
احد العقدين عطفا على الآخر بحرف العطف ولم يجعل احدهما شرطا في الآخر بخلاف الاول
فانه ثم جعل احد العقدين شرطا في الآخر لان كلمة على للشرط ولهذا لو قال ابيعك هذه الدار
بالف على ان تستاجر مني هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة دراهم كان فاسدا ولو قال ابيعك هذه الدار
بالف واواجرك هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة جاز لانه لو لم يجعل احدهما شرطا في الآخر وكذا لو
قال ابيعك هذه الدار بالف على ان ابيعك هذه الامة بمائة دينار كان فاسدا ولو قال وابيعك
هذه الامة كان جايزا وفي المسئلة اختلاف الروايات وتمامها في الزيادات ولو دفع اليه
ارضا وكرما وقال ازرع هذه الارض ببذرك وقم على هذا الكرم فاكسحه واسقه كان جايزا
لان كل واحد منهما رجل دفع الى رجل ارضا خرابا ليعمرها المزارع ويزرعها العامل مع
صاحب الارض ببذرهما ثلاث سنين كانت المزارعة فاسدة لان شرط عمارة الارض
على العامل مفسد للعقد فان زرعها صاحب الارض والعامل ببذرهما سنة فلصاحب الارض
ان ياخذ الارض ويكون الزرع بينهما على قدر بذرهما لانه نماء ملكهما وللعامل على صاحب الارض
فيما عمل من عمارة الارض اجر عمله ولصاحب الارض على العامل اجر مثل قدر الارض الذي
اشتغل ببذر المزارع رجل زرع ارضه ثم قال لغيره اقلع هذا الزرع وازرعه في ارض كذا
على ان الخارج بيننا نصفان كان فاسدا لانه لا منفعة للعامل في القلع فاذا شرط عليه عملا لا ينتفع
به العامل

فسد العقد وبعد ما قلع لا ينقلب جائزا لانه جعل بعض البدل بمقابلة القلع وذلك مجهول وجهالة البدل فساد في صلب العقد

باب في مسائل مختلفة الباب مشتمل على فصول

فصل في اختلاف العاقدين

رجل دفع ارضا وبذرا مزارعة جائزة فزرعها العامل واخرجت زرعا فقال المزارع شرطت لي نصف الخارج وقال رب الارض شرطت لك الثلث كان القول لصاحب الارض مع يمينه لانه ينكر زيادة الاجر ولا يتحالفان عندنا لان فائدة التحالف الفسخ وبعد استيفاء المنفعة لا يمكن الفسخ وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة يقضى ببينة المزارع لانها تثبت الزيادة وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا المزارعة ويبدئ بيمين المزارع وايهما نكل يقضى عليه وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة يقضى ببينة المزارع وان كان البذر من قبل العامل وقد اخرجت الارض زرعا واختلفا على هذا الوجه كان القول قول العامل مع يمينه ولا يتحالفان وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة يقضى ببينة من لا بذر منه وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا رجل دفع الى رجل ارضا ليزرعها الزارع ببذره وبقره على ان الخارج بينهما فلما حصل الخارج قال صاحب البذر شرطت لك عشرين قفيزا من الخارج وقال الآخر بل شرطت لي نصف الخارج كان القول قول صاحب البذر والبينة بينة الآخر وان لم تخرج الارض شيئا بعد الزرع فقال صاحب البذر شرطت لك نصف الخارج وقال صاحب الارض شرطت لي عشرين قفيزا ولي عليك اجر الارض كان القول قول المزارع لان رب الارض يدعي عليه اجر الارض وهو ينكر وان اقاما البينة كانت البينة بينة المزارع ايضا لان بينته تثبت ما يشهد به الشهود وهو اشتراط نصف الخارج وبينة الآخر لا تثبت ما يشهد به الشهود وهو عشرون قفيزا وان اختلفا على هذا الوجه قبل ان يزرع كان القول قول صاحب الارض وان كان مدعيا فساد العقد لان الآخر يدعي عليه استحقاق منفعة الارض وهو ينكر رجل زرع ارض غيره فلما حصد الزرع قال صاحب الارض كنت اجيرى زرعتها ببذري وقال المزارع كنت اكارا وزرعت ببذري كان القول قول المزارع لانهما اتفقا على ان البذر كان في يده فيكون القول فيه قول ذي اليد مزارع سنة زرع الارض فاكله الجراد او اكل اكثره وبقي شيء قليل فاراد المزارع ان يزرع فيها شيئا آخر فيما بقي من المدة فمنعه صاحب الارض قالوا ينظر ان كانت المزارعة بينهما على ان يزرع فيها نوعا معينا ليس له ان يزرع

غير ذلك وان كانت المزارعة عامة على ان يزرع فيها ما شاء او مطلقة كان له ان يزرع فيما بقي من الوقت ما شاء كمن استاجر ارضا للزراعة كان له ان يزرع فيها في مدة الاجارة ما شاء قال رضي الله عنه وعندي وان كانت المزارعة بينهما في نوع ينبغي ان يكون له ان يزرع فيها ما هو مثل الاول او دونه في الضرر بالارض كمن استاجر دابة ليحمل عليها شيئا معلوما كان له ان يحمل عليها ما هو مثل الاول او دونه في الضرر

فصل في زراعة الارض بغير اذن صاحبها

رجل دفع الى رجل ارضا مزارعة سنة ليزرعها المزارع ببذره فزرعها ثم زرعها بعد مضي السنة بغير اذن صاحبها فلم يصطلحا بذلك قبل نبات الارض او بعده فلم يجز قالوا ان كانت العادة في تلك القرية انهم يزرعون مرة بعد اخرى من غير تجديد العقد جاز وكان الخارج بينهما على ما شرط في العقد فيما مضى وحكي عن الشيخ الامام اسماعيل الزاهد رحمه الله انه قال ذكر في الكتاب هذه المسئلة وقال بانه لا يجوز وعلى المزارع ان يرفع من الخارج مقدار اجر عمله وبذره و بذره و يتصدق بالبقية كما في الغصب قال ومشايخنا رحمهم الله كانوا يفتون بجواب الكتاب الا اني رايت في بعض الكتب انه يجوز وهو كما لو دفع ارضه الى رجل وقال دفعت اليك هذه الارض على ما كانت مع فلان عام اول فانه يجوز فهذا اولى قال مولانا رضي الله عنه وعندي ان كانت الارض معدة لدفعها مزارعة ونصيب العامل من الخارج معلوم عند اهل ذلك الموضع لا يختلف فزرعها رجل جاز استحسانا وان لم تكن الارض معدة لدفعها مزارعة او لم يكن نصيب العامل من الخارج واحدا عند اهل ذلك الموضع بل كان مختلفا فيما بينهم لا يجوز ويكون المزارع غاصبا وانما ينظر الى العادة اذا لم يعلم انه زرعها غصبا فان علم انه زرعها غصبا بان اقر الزارع عند الزرع انه يزرعها لنفسه لا على المزارعة او كان الرجل ممن لا ياخذ الارض مزارعة ويأنف عن ذلك يكون غاصبا ويكون الخارج له وعليه نقصان الارض وكذا لو اقر بعد ما زرع وقال زرعته غصبا كان القول قوله لانه ينكر استحقاق شيء من الخارج لغيره مزارع زرع ثم ما قلع البعض بعد ما ادرك وترك الباقي في الارض على حاله ولم يقلعه فنبت الذي لم يقلع بعد انتهاء مدة المزارعة فان النابت يكون بينهما على ما شرطا وان قلع الكل الا انه اخرج البعض من الارض وترك الباقي مقلوعا فنبت ما ترك ان نبت بسقيه كان النابت له وعليه ضمان ما استهلك لان المزارعة الاولى انتهت بقلع الكل وان نبت لا بسقي احد يكون بينهما لانه نماء ملكهما الاكار رفع الخارج وبقي في الارض حبات حنطة فتناثرت فنبت وادرك فهو بين الاكار

وصاحب الارض على ما كان قدر نصيبهما من الخارج لانه نبت من بذر مشترك بينهما وينبغي للاكار
ان يتصدق بالفضل عن نصيبه ولو كان رب الارض سقاه وقام عليه حتى نبت كان له لانه لما سقاه
فقد استهلكه فان كان لتلك الحبات قيمة كان عليه ضمانها والا فلا وان سقاه اجنبي تطوعا كان
النابت بين الاكار وصاحب الارض شجرة نبتت في ارض انسان من عروق شجر اخرى في ارض
آخر ان نبتت بنفسه لا بسقي احد كان النابت لصاحب الاصل اذا صدقه صاحب الارض انها
نبتت من عروق تلك الشجرة وان كذبه كان القول قوله وان كان صاحب الارض هو الذي سقاه
فنبت بانباته وسقيه كان له رجل زرع ارض الغير لنفسه كان الزرع له وعليه لصاحب الارض
نقصان الارض ان انتقصت بزراعته وطريق معرفة النقصان عند البعض ان ينظر الى قيمة
الارض قبل الزرع والى قيمتها بعد الزرع فيضمن الفضل وعند البعض ينظر بكم تستاجر
الارض قبل الزرع وبكم تستاجر بعد الزرع فيضمن الفضل رجل زرع ارض الغير بغير
اذن صاحبها فانتقصت بالزراعة ثم زال النقصان قال بعضهم ان زال النقصان قبل
ان يرد الارض الى صاحبها يبرأ عن الضمان وان زال بعد الرد لا يبرأ وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله وقيل يبرأ في الوجهين وجعلوا هذه المسئلة نظير مسئلة العيب المشترى اذا وجد
بالمبيع عيبا ثم زال العيب قبل القبض او بعده لا يبقى له حق الخصومة وكذلك المشترى اذا
صالح البايع عن بياض العين على شيء ثم زال البياض كان على المشترى ان يرد ما قبض من
بدل الصلح رجل زرع ارض الغير فعلم صاحبها بعدما استحصد الزرع فرضي به قال ابو القاسم
رحمه الله تطيب الزرع للزارع فان قال رب الارض لا ارضى ثم قال رضيت قال تطيب
له قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا استحسان وبه ناخذ ارض بين رجلين فغاب احدهما
عن محمد رحمه الله ان لشريكه ان يزرع نصف الارض ثم في السنة الثانية ان اراد ان يزرع
فانه يزرع النصف الذي كان زرع اولا قالوا ان كان الارض تنفعه الزراعة اولا تنفع ولا تضر
ولا تنقص فله ان يزرع الكل فاذا حضر الغايب كان له ان ينتفع بالارض مثل تلك المدة لان في مثل
هذا يكون الغايب راضيا دلالة وان علم ان الزرع ينقص الارض او كان ترك الزراعة ينفعها
ويزيدها فهو لا يكون للحاضر ان يزرع منها شيئا اصلا وفي الدار المشتركة اذا غاب احدهما وخاف
الحاضر انه لو لم يسكن يخرب الدار عن محمد رحمه الله ان للحاضر ان يسكن في الكل لانه فيه صيانة
مال الغايب قال رضي الله عنه وعندي له ان يسكن كل الدار وان كان لا يخاف خراب الدار

بترك السكنى اذا كان يعلم ان السكنى لا تنقصها لان في السكنى تحصين منفعة الغايب والحاضر
اما منفعة الحاضر فظاهر وكذلك منفعة الغايب لان الحاضر اذا سكن فاذا حضر الغايب كان
له ان يسكن مقدار ما سكن الحاضر هذا كما روي عن ابي حنيفة رحمه الله في الثمار اذا كان بين اثنين
للحاضر ان ياكل نصيبه ويبيع نصيب الغايب ويمسك الثمن فاذا حضر الغايب واخذ الثمن جاز
وان لم يجز يضمن الحاضر قيمة نصيب الغايب ان كانت من ذوات القيم والمثل ان كان
مثليا ولم ينقطع وان انقطع ضمنه القيمة وهكذا روي عن محمد رحمه الله واستحسن مشايخنا
رحمهم الله هذا وعليه الفتوى وان لم يحضر الغايب يتصدق وهو بمنزلة اللقطة ثلاثة
اخذوا ارضا بالنصف ليزرعوها ببذرهم بالشركة فغاب واحد منهم فزرع الاثنان بعض الارض
حنطة ثم حضر الثالث وزرع البعض شعيرا قالوا ان فعلوا ذلك باذن الشركاء فالحنطة بينهم
ويرجع الاولان على الثالث بثلث الحنطة التي بذراها والشعير بينهم ويرجع صاحب الشعير
عليهما ايضا بثلثي الشعير الذي بذره بعدما رفعوا حنطة صاحب الارض وان فعلوا ذلك بغير
اذن الشركاء فالحنطة ثلثها لصاحب الارض وثلثاها لهما ويغرمان نقصان ثلث الارض و
تطيب لهما ثلث الخارج واما ثلث الآخر يرفعان منه نفقتهما ويتصدقان بالفضل لان ثلثي الحنطة
نصيبهما قد زرعاه فيكون على الشرط النصف من ذلك لهما والنصف لصاحب الارض وهو الثلث
وفي الثلث الآخر صارا غاصبين فصار هذا الثلث لهما فيحصل لهما ثلثا الحنطة ولصاحب الارض
ثلثها واما صاحب الشعير فله خمسة اسداس الشعير ولرب الارض السدس لان صاحب الشعير
كان غاصبا في ثلثي ما زرع فيكون له وفي الثلث زرع بحق فيكون له نصف الثلث ونصف
الثلث لصاحب الارض فيصير له خمسة اسداس الشعير ولرب الارض السدس وعليه
نقصان ثلثي ما زرع ويتصدق بالفضل ارض مشترك بين اثنين زرعها احدهما بغير اذن
صاحبه وسقاها ولم يدرك بعد ولشريكه ان يقاسمه الارض ثم ما وقع من الزرع في نصيب الزارع
من الارض اقر وما وقع في نصيب الآخر يؤمر بقلعه وعليه نقصان ما حصل للشريك من
الارض بقلعه ولو كان الزرع قد ادرك او قرب من الادراك يغرم الزارع لشريكه نقصان
نصف الارض ان انتقص لانه غاصب في النصف ارض بين رجلين زرعها احدهما بغير
اذن صاحبه ثم تراضيا ان يعطي غير الزارع للزارع نصف البذر ويكون الزرع بينهما نصفان
ذكر في النوادر قال ان كان ذلك بعدما نبت الزرع جاز وان كان قبل النبات لا يجوز وان كان
الزرع قد نبت واراد الذي لم يزرع ان يقلع الزرع فان القاضي يقسم الارض بينهما فما اصاب

الذي لم يزرع من الارض بعلع ما فيه من الزرع ويضمن له الزارع ما يدخل الارض من النقصان
بسبب القلع الحادث وترك السقي متعمدا حتى يبس الزرع قالوا يضمن قيمة ما يبس نابتا في الارض
وان لم يكن للنابت قيمة حين يبس تقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن فضل
ما بينهما رجل دفع ارضه مزارعة فدفعها العامل الى غيره مزارعة فان كان صاحب الارض
قال للعامل اعمل فيه برايك يجوز دفع العامل الى غيره على كل حال وان لم يقل صاحب الارض
ذلك فان كان البذر من قبل صاحب الارض كان العامل ان يزرعها بنفسه واجرائه وليس
له ان يدفعها الى غيره مزارعة واذا دفع يصير غاصبا الارض والبذر جميعا ومن غصب
ارضا وبذرا ودفعها مزارعة كان الزرع بين الغاصب والعامل على ما شرطا ولصاحب
الارض على الغاصب مثل بذره ونقصان الارض ان انتقصت بالزراعة يضمن ايهما
شاء وان كان البذر من قبل العامل كان له ان يدفع الارض الى غيره مزارعة لان
البذر اذا كان من قبل العامل يكون هو مستاجرا للارض وللمستاجر ان يدفع الارض
مزارعة ولو كان البذر من قبل صاحب الارض وقد كان قال للعامل اعمل فيه برايك
على ان الخارج يكون نصف لي ونصف لك فدفع العامل الى غيره مزارعة بنصف الخارج
كان نصف الخارج للعامل الثاني والنصف لصاحب البذر ولا شيء للمزارع الاول
رجل دفع ارضه مزارعة على ان يكون الخارج بينهما انصافا او اثلاثا ثم زاد احدهما للاخر
في نصيبه قالوا ان كانت الزيادة قبل انتهاء المزارعة جازت الزيادة من ايهما كانت
وان كانت الزيادة بعد ادراك الزرع جازت من الذي لا بذر منه ولا يجوز من الاخر لان
صاحب البذر يكون مستاجرا للاخر فاذا زاد من لا بذر منه كان ذلك حطا عن اجره والحط
جايز سواء كان في اول العقد او في اخره كحط البايع شيئا من الثمن جاز حال قيام السلعة
وبعده اما المشتري اذا زاد في الثمن يجوز حال قيام السلعة ولا يجوز بعد هلاكها والمنافع
المستوفاة بمنزلة الهالك رجل استاجر ارضا ليزرع فزرع ولم يجد الماء ليسقيه فيبس
الزرع وصاحب الارض يطالبه بالاجر قالوا ان استاجر الارض بغير شرب ولم ينقطع
ماء النهر الذي يرجى منه السقي فاجر الارض واجب على المستاجر وان انقطع ماء النهر كان
للمستاجر الخيار وان كان استاجرها بشربها فانقطع الشرب فمن اليوم الذي فسد الزرع
بانقطاع الماء يسقط اجر الارض كما لو استاجر رحا ماء واستاجر بيت الرحا فانقطع الماء
رجل استاجر ارضا ليزرع فخرب النهر الاعظم فلم يستطع السقي قال الفقيه ابو بكر البلخي
رحمه الله
ان شاء المستاجر رد الارض وان شاء امسك فان لم يرد حتى مضت المدة فعليه الاجر وقال
الفقيه ابو الليث رحمه الله انما يجب الاجر اذا كان بحال يمكنه ان يحتال بحيلة فيزرع فيها شيئا
اما اذا كانت الارض بحال لا يمكنه ان يزرع فيها بغير ماء بوجه من الوجوه فلا اجر عليه بمنزلة
من استاجر رحا ماء فانقطع الماء لا يلزمه الاجر ولو ان منبت الارض لم ينقطع عنها الماء ولكن
سال فيها الماء حتى لا يتهيأ له الزراعة فلا اجر عليه مبطخة اخذ صاحبها البطاطيخ وبقي فيها
شيء فتركها صاحبها فانتهبها الناس قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله اذا تركها اهلها لياخذها
من شاء فلا باس به بمنزلة من حصد زرعه ورفع وبقي فيها شيء فانه لا باس بالتقاطها وكذلك
لو استاجر ارضا ليزرع فزرعها ورفع الزرع وبقي فيها القصابل فسقاها رب الارض
فنبتت السنابل كان ذلك لصاحب الارض واد على شط الجيحون يجتمع فيه الماء ايام الربيع
ثم ينضب الماء ولم يبق فزرع فيه قوم فادرك الزرع فجاء قوم يدعون الوادي والزرع
قال ابو القاسم رحمه الله الزرع يكون لصاحب البذر لا حق لغيره فيه واما رقبة الارض
المزروعة ان علم ان ذلك كان ملكا لقوم ثم غلب الماء عليهم فهو لهم وان لم يعرف رقبتها
ملكا لاحد فهي للذي احياها بالزراعة قال رضي الله عنه وعندي هذا قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله اما عند ابي حنيفة رحمه الله لا يكون لمن زرعها اذا لم يزرع باذن الامام قال ابو سليمان 5
رحمه الله ارض الموات اذا بنى الرجل حولها حايطا فهو له وكذا اذا كربها وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله ارض الموات انما تملك باحداث اشياء ثلاثة اما ان يبني حولها او يكربها او يجري الماء اليها
كذا روي عن عبد الله بن محمد بن شجاع البلخي رحمه الله وعن محمد بن الحسن رحمه الله انه قال انما
يملكها اذا اجرى الماء اليها وعن الحسن البصري رحمه الله عن سمرة بن جندب رضي الله عنه
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من احاط حايطا على ارض فهي له وصي اليتيم اذا اخذ ارض
اليتيم مزارعة على سبيل ما ياخذ الناس ارجو ان يكون جايزا واما البيع والشرا فانه
لا يعجبني وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله جوابه في البيع والشرا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
وبه ناخذ واما المزارعة فليست فيها رواية عن اصحابنا انما الرواية عن اصحابنا رحمهم الله
في الوصي اذا اخذ مال اليتيم مضاربة فهو جايز كانه قاس المزارعة على المضاربة وعن
شداد رحمه الله انه قال ان كان البذر من قبل الوصي جاز ولئن كان من قبل اليتيم لا يجوز
وبه ناخذ دابة لرجل دخلت زرع انسان فاخرجها رب الارض قال ابو نصر رحمه الله لا ضمان
عليه

اذا ساقها الى مكان يامن منها على الزرع رجل زرع ارضه شعيرا فجاء آخر وزرع عليه الحنطة
بغير امر صاحب الشعير فنبتا جميعا قالوا الخارج يكون للزارع الثاني لاحظ لصاحب الشعير
فيه ويضمن الثاني للاول مازاد الشعير في ارضه تقوم مزروعة وغير مزروعة فيضمن له
فضل ما بينهما لانه اتلف عليه زرع الشعير قبل النبات فيضمن وضمانه ما قلنا وفي موضع
آخر من النوازل قال رجل زرع ارض نفسه حنطة فجاء آخر وزرع فيها شعيرا روي عن
محمد رحمه الله ان زارع الشعير يضمن للاول قيمة الشعير مبذورة قال الفقيه ابو الليث
رحمه الله هذا اذا رضي صاحب الحنطة ان يضمن قيمة الحنطة المبذولة اما اذا لم يرض بذلك
فانه يخير بين ان يترك حتى ينبت فاذا نبت يامر بقلع الشعير لان تمييز زرع الشعير
من زرع الحنطة ممكن بعد النبات وان اختار صاحب الحنطة ان يبري صاحب الشعير
عن الضمان فاذا ادرك الزرع وحصداه يكون بينهما على مقدار نصيبهما من البذر لانه لما ابراه
عن الضمان سقط اعتبار فعل صاحب الشعير ويصير كان الحنطة اختلطت بالشعير
لا بفعلها قال رضي الله عنه ينبغي ان يكون هذا الجواب قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اما على ابي حنيفة رحمه الله الجواب كما روي عن محمد رحمه الله اولا ان الثاني يضمن قيمة بذر الاول
مبذورا رجل دفع ارضه الى غيره مزارعة جائزة ثم اراد احدهما ان يرجع ويمتنع قبل
الزرع ان اراد ذلك من البذر منه كان له ذلك لانه لا يمكن المضي في العقد الا باتلاف بذره
والانسان لا يجبر كمن استاجر رجلا ليهدم له حايطا كان له ان يفسخ الاجارة ولا يهدم وان
اراد الفسخ من لا بذر منه ليس له ذلك ويجبر على العمل الا بعذر وعذره ان يمرض فيعجز عن
العمل ولو كان البذر من العامل فاراد صاحب الارض ان يفسخ المزارعة قبل ان يعمل
العامل فيه شيا او بعد ما كربها وحفر انهارها وسوى المسنيات لم يكن له ذلك كما لو آجر ارضه
بدنانير لم يكن له ان يفسخ الاجارة الا بعذر ومن الاعذار ان يكون العامل سارقا خاينا
والعذر في جانب صاحب الارض ان يلحقه دين لا وفاء له الا من ثمن الارض فعند ذلك
كان له ان يفسخ المزارعة ويبيع الارض في الدين قبل القاء البذر فاذا باعها لم يكن للعامل
عليه شيء لانه لم يوجد من العامل الا صرف المنفعة والمنفعة لا قيمة لها وان كان العامل زرعها
ونبت الزرع وحبس صاحب الارض بالدين قبل ان يستحصد الزرع فاراد صاحب الارض
ان يبيع الارض لم يكن له ذلك لان الشركة قد انعقدت بينهما في الخارج فلا يجوز ابطال حق العامل

وان كان فيه تاخير حق الغرماء فضرر التاخير دون ضرر الابطال فان علم القاضي بحاله اخرجه من
السجن حتى يستحصد الزرع لانه مفلس فاذا استحصد الزرع اعاده الى الحبس حتى يبيع الارض و
يقضي الدين ولو ان صاحب الارض باع ارضه من غير عذر ان باعها قبل القاء البذر فان كان
البذر من قبل صاحب الارض جاز بيعه ويكون للمشتري ان يمنع الاكار من الزراعة لان البذر
اذا كان من قبل صاحب الارض كان له ان يفسخ المزارعة قبل القاء البذر ويكون على
رب الارض فيما بينه وبين الله تعالى ان يرضي العامل بشيء لانه عمل في ارضه بحكم الوعد ولو كان
البذر من قبل العامل لا ينفذ بيعه على العامل ولا يكون للمشتري ان يمنع المزارع من الزراعة
لان البذر اذا كان من قبل العامل يكون هو مستاجرا للارض ومن آجر ارضا ثم باعها لا ينفذ بيعه
على المستاجر فكذلك ههنا ولو ان رجلا دفع ارضه مزارعة سنة فزرعها العامل ونبت ثم باع
صاحب الارض ارضه برضاء المزارع جاز البيع ويقسم الثمن على الارض والزرع فما اصاب الارض
من الثمن يكون لصاحب الارض خاصة وما اصاب الزرع فهو بين صاحب الارض والمزارع لانه
بدل ملكهما وان باع الارض بعد الزرع قبل النبات باذن المزارع جاز البيع ايضا ويكون الارض
مع الزرع للمشتري ويقسم الثمن على قيمة الارض مبذورة وعلى قيمتها غير مبذورة فما اصاب قيمتها
غير مبذورة يكون للبايع خاصة وما اصاب فضل ما بين قيمتها مبذورة وغير مبذورة يكون بين البايع
والمزارع كذا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله هذا اذا باع برضا العامل فان باع
بغير رضاه ان باع بعد نبات الارض يتوقف البيع على اجازة المزارع لان صاحب الارض لو
باع الارض بعد نبات الزرع لاجل الدين بان كان محبوسا بدين لا وفاء له الا من ثمن الارض لا يجوز
الا برضا المزارع فاذا باع بغير عذر اولى ان يتوقف وان باع بغير عذر قبل القاء البذر فان كان
البذر من قبل العامل لا يجوز بيع صاحب الارض لانه باع المستاجر بغير عذر وان باع بعذر الدين جاز
فكذلك ههنا وان باع الارض بغير عذر بعد القاء البذر قبل النبات قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله يتوقف البيع على اجازة العامل سواء كان البذر من صاحب الارض او من قبل العامل
لان الشركة قد تاكدت بينهما بالقاء البذر فلا ينفذ البيع الا باجازة الشريك فان اجاز العامل جاز وان
لم يجز ولم يفسخ حتى استحصد الزرع او مضت مدة المزارعة فان كان باع الارض مع الزرع فللمشتري
ان ياخذ الارض ونصف الزرع بحصتهما من الثمن يقسم الثمن على الارض والزرع كما لو باع الارض
مع الزرع ابتداء بعد ما استحصد فانه يجوز ويقسم الثمن على قيمة الارض وقيمة الزرع كذلك ههنا

هذا اذا ذكر البايع الزرع في البيع فان لم يذكر لا يدخل الزرع في البيع وكذا لو باع الارض بكل حق هو لها
او بمرافقها لا يدخل الزرع في البيع وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اذا باع الارض بحقوقها
او بمرافقها يدخل الزرع والثمر في البيع ولو قال بكل قليل وكثير هو فيها او منها يدخل فيه الزرع
والثمر رجل دفع ارضه مزارعة او كرمه معاملة فعمل العامل في الكرم عملا قليلا او زرع الارض
ثم باع رب الارض ارضه او كرمه برضا العامل والمزارع قالوا ان كان قبل نبات الزرع وكان
البذر من صاحب الارض فلا شيء للعامل من الثمن في الحكم فان كان البذر من المزارع فله من
الثمن حصة بذره مبذورا في الارض واما الكرم والنخل فان لم يخرج منه شيء لا شيء للعامل من الثمن
لان الموجود منه العمل ومجرد العمل لا قيمة له وان باع صاحب الارض ارضه مع نصيب نفسه من
الزرع بعدما نبت الزرع وخرج الكرم والثمر فان اجاز المزارع جاز ويكون نصيب البايع من
الزرع والثمر للمشتري ونصيب العامل للعامل وان كان هذا البيع قبل خروج الثمر وقبل
نبات الزرع فان كان البذر من صاحب الارض فلا شيء للمزارع في الحكم لانه لا يملك شيئا قبل
النبات والما يملك بعده وان كان البيع بغير رضا المزارع في جميع هذا لكن بعذر فكذا الجواب
لان المزارعة بشرط البذر من العامل اجارة للارض وبيع المستاجر يجوز بعذر فكذلك بيع الار[ض]
المدفوعة مزارعة وان كان بغير عذر فقد مر قبل هذا رجل باع ارضا وفيها حنطة
مبذورة لم ينبت بعد قال ابو نصر رحمه الله ان كان البذر قد عفن في الارض فهو للمشتري ولئن
كان لم يعفن فهو للبايع وانما قال ذلك لان البذر اذا عفن في الارض لا يكون متقوما فيدخل
في البيع من غير ذكر وكذا لو نبت ولم يكن له قيمة وقت البيع فيبيل فان سقاه المشتري حتى
نبت قال هو للبايع على حاله والمشتري يكون متطوعا فيما فعل وهكذا قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله
وقال ابو القاسم رحمه الله هو للبايع في الاحوال كلها وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله
مثل ما قال ابو نصر وابو بكر الاسكاف رحمهما الله رجل دفع الى رجل ارضا مزارعة وفيها
قوايم القطن قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان لا يمنعه قوايم القطن عن
الزراعة فالمزارعة جايزة وان كان يمنع فالمزارعة فاسدة الا اذا اضاف الى وقت فراغ الا[رض]
فحينئذ يجوز وان سكت عن ذلك لا يجوز ارض لرجل ولجاره دار اسفل من ارضه في قعر
فاراد صاحب الارض ان يزرع في ارضه ارزا ولا ينشل في خراب الدار ان فعل ذلك قال ابو
بكر الاسكاف رحمه الله ان علم صاحب الارض انه ليس في ارضه مستقر الماء فليس له ان يزرع

رض

رض

هناك زرعا لا يحتمل الماء الذي يسقى وان كان قد يحتمل الان في ارضه بحر قد يخرج الماء منه
او يصل النزوز الى دار جاره فليس له ان يمنعه من الزراعة رجل دفع ارضه مزارعة
سنة او ثلاث سنين فمات احدهما قبل الشروع في العمل او قبل الزراعة فاراد الآخر
ان يمتنع كان له ذلك لان المزارعة اجارة والاجارة ينفسخ بموت احد العاقدين وان مات
بعد الشروع في العمل عندنا ينفسخ المزارعة خلافا للشافعي رحمه الله فان مات رب الارض
قبل ان يستحصد الزرع فاراد وارثه ان ياخذ الارض من العامل في القياس له ذلك لان
المزارعة اجارة فينفسخ بموت احدهما ايهما كان وفي الاستحسان ليس له ذلك ويترك
الارض في يد العامل حتى يستحصد الزرع كما لو انتهت مدة المزارعة والزرع بقل فانها
تترك باجر المثل الى وقت الادراك لان الزارع كان محقا في الزرع فيترك الارض في يده
الى وقت الادراك ويكون نفقة الزرع بعد ذلك عليهما وكذا لو اعار ارضه من رجل بالزراعة
فزرعها ثم بدا للمعير ان يسترد الارض فانها تترك في يد المستعير باجر المثل الى وقت الادراك
وكذا لو مات المكاري في طريق الحج او مات الملاح في لج البحر فان الاجارة تبقى باجر المثل
وكذلك في المزارعة يبقى العقد بعد موت صاحب الارض حتى يستحصد الزرع فاذا استحصد
يقسم الخارج بينهما على شرطهما وينقض المزارعة فيما بقي من المدة فان مات المزارع
والزرع بقل فان قال ورثة المزارع نحن نعمل كان لهم ذلك ويبقى المزارعة على شرطهما
الى ان يستحصد الزرع ولا يكون لصاحب الارض ان ياخذ الارض من ورثته قبل ان
يستحصد الزرع وان قال وارث العامل لا اعمل ولكن اقلع الزرع ويقسم الزرع بيننا
لا يجبر الوارث على العمل لانه لم يلتزم العمل ويخير صاحب الارض ان شاء اختار القلع فيكون
الزرع بينهم وان شاء اعطى وارث العامل قيمة حصة العامل ويكون كل الزرع لصاحب
الارض وان شاء ينفق على الزرع الى ان يستحصد ثم يرجع بما انفق على الوارث في
حصته ليندفع الضرر من الجانبين مزارع مخبر الارض ثم نقضت المزارعة بسبب
قالوا ان كان البذر من المزارع لا شيء له على صاحب الارض لانه مخبرها لنفسه وان كان
البذر من صاحب الارض فللعامل اجر مثله لانه اجير صاحب الارض عمل لصاحب الارض
باجارة فاسدة وفي المزارعة الفاسدة اذا كان البذر من صاحب الارض لا يستحق العامل
شيئا من الخارج فكان له اجر المثل رجل دفع ارضا وبذرا الى رجل مزارعة على ان يزرعها

هذه السنة بالنصف فبذر العامل وسقاه فلما نبت قام عليه صاحب الارض بنفسه او باجرائه
وسقاه حتى استحصد الزرع بغير امر المزارع كان صاحب الارض متطوعا فيما فعل ويكون الخارج
بين صاحب الارض والعامل على ما شرطا لان الشركة تاكدت بينهما بالقاء البذر بحيث لا يملك
صاحب الارض فسخها فكان صاحب الارض في العمل كاجنبي آخر ولو عمل ذلك اجنبي
يكون متطوعا ويكون الخارج بين العامل وصاحب الارض على ما شرطا فكذلك هنا
فان كان صاحب الارض استاجر اجيرا فعمل اجيرا لا يرجع هو بذلك على العامل لانه استاجر
لنفسه فلا يرجع على غيره وفيما اذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقل ذكرنا انه يترك في
الارض حتى يستحصد لانه كان محقا في الزراعة فان انفق احدهما على الزرع بغير امر صاحبه
وبغير امر القاضي يكون متطوعا الا ان كل واحد منهما غير مجبر على الانفاق فكان المنفق متطوعا
كالدار المشتركة بين اثنين اذا استرمت فانفق احدهما في المرمة بغير امر صاحبه
يكون متطوعا رجل دفع ارضا وبذرا الى رجل مزارعة على ان يزرعها سنته هذه على ان الخارج
بينهما نصفان فزرعها ولم يستحصد حتى هرب العامل فانفق رب الارض على الزرع بامر
القاضي حتى استحصد ثم قدم المزارع فلا سبيل له على الزرع حتى يعطي صاحب الارض جميع ما
انفق اولا نقول القاضي لا يامر رب الارض بالانفاق حتى يقيم البينة على ما يقول لان القاضي
لا يعلم فيكلفه اقامة البينة ويقبل هذه البينة من غير خصم ليكشف الحال كما لو طلب من القاضي
الامر بالانفاق الوديعة واللقطة ولو لم يهرب العامل ولكن انقضت مدة المزارعة و
الزرع بقل والمزارع غايب فان القاضي يقول لرب الارض ان شئت انفق ولك ان
تحبس من المزارع حصته حتى يعطيك نفقتك فان ابى ان يعطيك نفقتك ابيع عليه حصته
واعطيك النفقة من ثمن حصته فان لم يف ثمن حصته بذلك فلا شيء لك عليه لان بعد ما
انقضت مدة المزارعة لا يجبر العامل على العمل لو كان حاضرا فاذا كان غايبا لا ينفذ امر القاضي
الا بطريق النظر وذلك فيما قلنا قيل هذا قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يبيع
حصة الغايب وقيل هذا قول الكل لان حق الغايب في الزرع يجب بهذه النفقة
فيكون بمنزلة المرهون والقاضي يبيع الرهن والتركة المستغرقة بالدين فيبيع حصته
من الزرع ولو دفع ارضا وبذرا الى رجل على ان يزرعها هذه السنة بالنصف فبذر العامل
وسقاه حتى نبت فقام رب الارض بنفسه او باجرائه وسقاه حتى استحصد الزرع بغير

امر المزارع كان الخارج بينهما نصفين ويكون رب الارض متطوعا فيما فعل لان الشركة تاكدت
بينهما في الخارج بعد النبات ولزم العقد على وجه لا يملك رب الارض فسخه فكان رب الارض
بمنزلة الاجنبي ولو فعل ذلك اجنبي كان متطوعا وكذلك رب الارض ولو ان العامل بذر الارض
ولم تنبت ولم يسقه فسقاه رب الارض قبل النبات وقام عليه حتى نبت واستحصد كان الخارج
بينهما على ما شرطا استحسانا ويكون رب الارض متبرعا وفي القياس كان الخارج لرب الارض
لان الحنطة قبل النبات في الارض بمنزلة ما لو كانت في الجوالق قبل القاء البذر والفتوى على
جواب الاستحسان لان القاء البذر سبب للنبات ولهذا لا يملك رب الارض فسخ العقد قصدا
فيقام ذلك مقام حقيقة النبات ويكون رب الارض عاملا في محل مشترك ولو ان رجلا بذر ارضا
له ولم ينبت فسقاه اجنبي فنبت في القياس يكون الزرع للذي سقاه وفي الاستحسان الزرع
لرب الارض لان رب الارض يرضى بهذا السقي دلالة بخلاف ما قبل القاء البذر رجل دفع
الى رجل ارضا وبذرا مزارعة ثم ان صاحب الارض بذر الارض ولم يسقه ولم ينبت حتى سقاه
المزارع وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا اما اذا فعل ذلك بامر المزارع
فهو ظاهر لانه لو بذر وسقاه كان معينا للمزارع فهذا اولى واما اذا فعل بغير امر المزارع
فلان بمجرد القاء البذر في الارض لم يحصل الخارج وانما حصل بالسقي والعمل بعده وما فعل
صاحب الارض محتمل يحتمل ان يكون على وجه الفسخ ويحتمل ان يكون على وجه النظر لنفسه
وللعامل كي لا يفوت الوقت بمرض المزارع او لاشتغاله بعمل آخر فلا ينفسخ العقد بالشك
ولو ان رب الارض بذر وسقاه حتى نبت ثم ان المزارع قام عليه وسقاه حتى استحصد فان
الخارج يكون لصاحب الارض ويكون المزارع متطوعا ولا اجر له لانه لم يوجد من المزارع ما يكون
سببا للخارج فلا يبقى المزارعة وان كان البذر من قبل المزارع فبذره ولم يسقه ولم ينبت فسقاه
رب الارض وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا وكذا لو بذر صاحب الارض
ولم يسقه حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا ولو ان صاحب
الارض بذر وسقاه حتى نبت ثم قام عليه المزارع وسقاه كان الخارج كله لصاحب الارض وهو
ضامن لمثل ما اخذ من بذر المزارع ويكون المزارع متطوعا في عمله لان صاحب الارض صار
غاصبا لما اخذ من البذر وقد استحكم ذلك بنبات الخارج على ملكه فكانت زراعته في هذه الارض
وفي ارض اخرى له سواء ولو ان صاحب الارض فعل ما فعل بامر المزارع كان الخارج بينهما على ما شرطا

لان المزارع لما امره بذلك فقد استعان منه رجل وكل رجلا بان يدفع ارضه مزارعة هذه السنة
فآجرها الوكيل من رجل بكر حنطة وسط او بكر شعير وسط او سمسم او ارز او غير ذلك مما يخرج الارض
ليزرعها المستاجر حنطة او شعيرا اجاز استحسانا لانه امره باجارة الارض وقد آجر وان آجرها
الوكيل بدراهم او بشيء لا يزرع لا يجوز ذلك وكذا لو امره ان يدفع هذه الارض مزارعة هذه السنة
في الحنطة خاصة فآجرها بكر حنطة وسط جاز ويزرعها المزارع ما بدا له مما يكون ضرره على الارض
مثل ضرر الحنطة او دون ذلك وان آجرها الوكيل بغير حنطة كان مخالفا لا ينفذ تصرفه على الموكل
ولو وكله بان يدفعها مزارعة بالثلث فآجرها من رجل بكر حنطة وسط كان مخالفا فان
زرعها المستاجر كان الخارج للزارع وعليه كر حنطة وسط للوكيل لان الوكيل صار غاصبا
الارض ولرب الارض ان يضمن نقصان الارض ان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن
المزارع في قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد رحمهما الله فان ضمن المزارع رجع المزارع على
الوكيل بحكم الغرور ولو وكل رجلا ان يواجر ارضه سنة بكر حنطة وسط فدفعها مزارعة
بالنصف على ان يزرعها حنطة فزرعها كان الوكيل مخالفا لان ما اتى به الوكيل اضر
على الموكل مما امره به لان الموكل امره بعقد يسلم له الاجر اذا تمكن المستاجر من الانتفاع بها
وان لم ينتفع وفي المزارعة لا يسلم له الاجر على كل حال ولو وكل رجلا بان ياخذ له هذه الارض
مزارعة فاستاجرها الوكيل بكر حنطة لا يجوز على الآمر ولو وكله بان ياجرها له مزارعة
بالثلث فاخذها الوكيل على ان يزرعها الموكل ويكون للموكل ثلث الخارج ولرب الارض ثلثاه
لا يجوز ذلك على الموكل لان الموكل امره بان ياخذها مزارعة على ان يكون لرب الارض ثلثه
وللموكل ثلثاه وقد اتى بضده رجل امر رجلا ان يدفع ارضه هذه السنة مزارعة فدفعها
مزارعة بالثلث او باقل او باكثر جاز لان الموكل اذا لم يقدر حصته من الخارج كان مفوضا
الامر الى راي الوكيل فيجوز الا ان يدفعها بشيء لا يتغابن فيه الناس فلا يجوز ذلك في قول
من يجيز المزارعة لان مطلق التوكيل ينصرف الى المتعارف ولو ان الوكيل حابا بمحاباة
فاحشة فزرعها المزارع وخرج الزرع كان الخارج بين المزارع والوكيل على ما شرطا لا شيء
لصاحب الارض من الخارج لان الوكيل صار غاصبا والغاصب اذا دفع المغصوب مزارعة
كان الخارج بينه وبين المزارع على ما شرطا ولرب الارض ان يضمن المزارع نقصان الارض
خاصة في قول ابي يوسف الآخر ثم يرجع المزارع على الوكيل بحكم الغرور لان في قول ابي يوسف الآخر

العقار لا يضمن بالغصب وفي قول محمد وابي يوسف الاول العقار يضمن بالغصب فيضمن رب
الارض ايهما وان لم يكن المحاباة فاحشة كان الخارج بين المزارع وصاحب الارض على ما شرطا والوكيل
هو الذي يقبض حصة الموكل من الخارج ولا يقبضه الموكل الا بوكالة الوكيل ولو كان البذر من
صاحب الارض كان هذا على ان يدفعه بما يتغابن الناس فيه لان البذر اذا كان من صاحب الارض
كان هو مستاجرا للعامل والتوكيل بالاستيجار يكون بمنزلة التوكيل بالشرا لا يحتمل الغبن
الفاحش من الوكيل فان كان الغبن يسيرا فصاحب الارض هو الذي يلي قبض حصته هنا
بعقد الوكيل وانما يستحقه لانه نماء ملكه ولو ان الوكيل دفعها بما لا يتغابن فيه الناس كان الخارج
بين الوكيل والمزارع على ما شرطا لان الوكيل اذا حابا بمحاباة فاحشة صار غاصبا الارض والبذر
جميعا فيكون الخارج بين الوكيل والمزارع فان تمكن في الارض نقصان بالزراعة كان لرب الارض
ان يضمن المزارع نقصان الارض في قول ابي يوسف الآخر وفي قول محمد وابي يوسف الاول له
ان يضمن نقصان الارض ايهما شاء رجل امر رجلا ان يدفع ارضه مزارعة ولم يسم وقتا
كان للوكيل ان يدفعها مزارعة سنته الاولى فان لم يدفع في السنة الاولى ودفعها بعد هذه
السنة لا يجوز استحسانا لان دفع الارض مزارعة يكون في وقت مخصوص لا في كل وقت فيتقيد
بوقت الزراعة في تلك السنة كالتوكيل بشرا الاضحية يتقيد بايام الاضحية من السنة الاولى
وكذا التوكيل باكراء الابل الى مكة للحج يختص بايام الموسم من تلك السنة بخلاف اجارة الدور
والرقيق فان ذلك لا يختص بوقت رجل وكل رجلا بان ياخذ له ارض فلان هذه الارض هذه
السنة مزارعة على ان يكون البذر من قبل الموكل كان للوكيل ان ياخذها بما يتغابن فيه
الناس لا بما لا يتغابن فان اخذها بما لا يتغابن فيه الناس لا ينفذ على الموكل الا ان يرضى به
الموكل ويزرعها لانه وكله باستيجار الارض فيكون بمنزلة الوكيل بالشرا فلا يملك الغبن الفاحش
الا ان يرضى به الموكل فان زرعها الموكل بعد ما علم بعقد الوكيل كانت زراعته رضا فان
زرعها وحصل الخارج كان الخارج مشتركا بين رب الارض والمزارع ويكون الوكيل مطالبا بحصة
رب الارض يستوفيه من الموكل ويسلمه الى رب الارض لان رب الارض استحق الخارج بحكم
العقد وحقوق العقد ترجع الى العاقد فلو ان رب الارض اخذ حصته من الموكل بغير امر الوكيل
برئ الوكيل ولو كان الوكيل اخذ الارض لموكله بما لا يتغابن فيه الناس ولم يخبر الموكل بذلك
حتى زرعها الموكل بامر الوكيل كان الخارج للمزارع ولرب الارض على الوكيل اجر مثل ارضه

ولا شي للوكيل على الموكل لان استيجار الوكيل كان نافذا على الوكيل فاذا زرعها الموكل
بامر الوكيل كانت هذه الارض بمنزلة ارض مملوكة للوكيل دفعها اليه وامره بان يزرعها
من غير شرط فيكون الخارج للزارع ولو كان الوكيل دفع الارض الى الموكل ولم يخبره بما اخذ
به ولم يامره بزراعتها فزرعها الموكل كان الخارج للزارع لانه نماء بذره ولا شي لرب الارض
على الوكيل هنا لان الزارع حين زرعها بغير امر الوكيل صار بمنزلة الغاصب ومن
استاجر ارضا فغصبها منه غاصب وزرعها لم يكن لصاحب الارض على المستاجر اجر ثم
نقصان الارض هنا لرب الارض على الزارع لانه زرعها غصبا ولا يرجع به على الوكيل لانه
اذا زرع ولم ينكشف الحال انه انما اخذ الارض لا يصير مغرورا من جهة الوكيل رجل
دفع الى رجل ارضا ليزرعها ببذره هذه السنة بالنصف وضمن رجل لرب الارض الزراعة
من الزارع فان كان الضمان شرطا في المزارعة كانت المزارعة فاسدة لان صاحب الارض
اذا كان البذر من قبل الزارع كان هو مواجرا ارضه ليزرعها العامل لنفسه فلا يستحق
عليه العمل فكان شرط الضمان شرطا فاسدا في الاجارة فيفسد الاجارة وان لم يكن
الضمان شرطا في المزارعة جازت المزارعة وبطل الضمان وان كان البذر من صاحب
الارض يجوز المزارعة والضمان سواء كان الضمان شرطا في المزارعة او لم يكن لان صاحب
الارض يصير مستاجرا للعامل منا فيستحق عليه العمل فصحت الكفالة فان تغيب
المزارع واخذ الكفيل بالعمل فعمل وادرك الزرع ثم ظهر المزارع كان الخارج بين صاحب
الارض والمزارع على ما شرطا ويكون عمل الكفيل بامر المزارع كعمل المزارع وللكفيل
اجر مثل عمله على المزارع ان كانت الكفالة بامره ولو كانت المزارعة بشرط ان يعمل
الزارع بنفسه وكفل انسان بالعمل فان كانت الكفالة شرطا في المزارعة فسدت
المزارعة والضمان جميعا والمعاملة في جميع هذا بمنزلة المزارعة ولو دفع رجل ارضه
مزارعة وكفل انسان لرب الارض بحصته مما تخرج من الارض لا يصح الكفالة حتى لا
يضمن الكفيل ما هلك عند العامل بغير صنعه سواء كان البذر من صاحب الارض او من
العامل لان حصة رب الارض امانة عند الزارع فلا يصح بها الكفالة ثم يفسد بها المزارعة
ان كانت الكفالة شرطا فيها والمعاملة في هذا كالمزارعة ولو كفل رجل لاحدهما عن
صاحبه بحصته مما تخرج الارض ان استهلكها صاحبها فان كان ذلك شرطا في المزارعة

فسدت المزارعة وان لم يكن شرطا فيها جازت المزارعة والكفالة لان الكفالة اضيفت الى سبب وجوب
الضمان وهو الاستهلاك وانما يفسد المزارعة اذا كانت الكفالة شرطا فيها لان دين الاستهلاك دين
يجب لا بعقد المزارعة فيفسد المزارعة كمن باع من رجل شيا وكفل انسان للبايع عن المشتري
بما يجب على المشتري لا بعقد البيع ولو كانت المزارعة فاسدة بسبب ما والبذر من قبل العامل
فكفل رجل لصاحب الارض بحصته مما يخرج من الارض كان الضمان باطلا لان المزارعة اذا كانت
فاسدة والبذر من قبل العامل لا يستحق صاحب الارض شيا من الخارج وانما يستحق اجر مثل الارض
واجر المثل لا يجب على الكفيل لانه لم يلتزم ذلك

باب المعاملة

المعاملة جايزة عند اصحابنا رحمهم الله بشرايطها في جميع الاشجار والكروم والرطاب وقال الشافعي
رحمه الله لا يجوز الا في الكروم والنخيل خاصة وشرايطها اربعة منها بيان نصيب العامل فان
بينا نصيب العامل وسكتنا عن نصيب الدافع جاز استحسانا كما قلنا في المزارعة ومنها
الشركة في الخارج كما في المزارعة ومنها التخلية بين الاشجار والعامل ومنها بيان الوقت
فان سكتنا عن الوقت جاز استحسانا ويقع العقد على اول ثمرة يكون في تلك السنة فان لم
يخرج في تلك السنة ثمرة ينتقض المعاملة رجل دفع اصول رطبة في ارض الى رجل معاملة
ولم يسم الوقت تكون فاسدة لان الرطبة ليس لها غاية تنتهي اليها بل ما كان في الارض
ينمو ساعة فساعة على مرور الزمان فان كانت رطبة لنباتها غاية تنتهي اليها ثم يقطع ثم
يخرج بعده لكن جازت المعاملة من غير بيان الوقت ويكون للمعاملة على اول جزة تكون
ولو دفع نخلا فيه طلع معاملة بالنصف ولم يسم وقتا او دفع معاملة بعد ما صار بسرا اخضر
او احمر غير انه لم ينته عظمه جازت المعاملة لانه في الزيادة فكان محتاجا الى العمل ونهايته
معلومة ولو دفع اليه بعد ما تناهى عظمه لا يزيد بعد ذلك لا قليلا ولا كثيرا الا انه لم يرطب بعد
كانت المعاملة فاسدة لان بعد ما تناهى عظمه لا يزداد بعمله فان عمل فيه العامل كان له اجر مثله
ولو دفع الى رجل رطبة قد انتهى جزازها على ان يقوم عليه العامل ويسقيها حتى يخرج بزرها
على ان ما رزق الله تعالى من بزر فهو بينهما نصفان جاز استحسانا وان لم يسميا وقتا
لان ادراك البذر له وقت معلوم فيجوز ويكون البذر بينهما والرطبة لصاحبها ولو اشترطا على
ان يكون الرطبة بينهما نصفين فسدت المعاملة لانهما شرطا الشركة فيما لا ينمو بعمله والرطبة للبذر له
الاشجار للثمار فكان اشتراط الشركة في الاشجار المدفوعة اليه مع الثمار يكون مفسدا للعقد

فكذلك هنا ولو دفع رجل الى رجل غراس النخل فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان كانت فاسدة اذا
لم يسم سنين معلومة لان الكرم والشجر يتفاوت باختلاف المواضع في الضعف والقوة لا يدري
في كم يحمل النخل والشجر والكرم لقوة الارض وضعفه فان بينا لذلك وقتا معلوما جاز والا فلا ولو دفع
الى رجل نخلا او كرما او شجرا قد اطعم وبلغ سنين معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقح نخله
ويكسح كرمه على ان النخل والكرم والشجر والخارج كل ذلك بينهما نصفان فهو فاسد لاشتراطهما
الشركة فيما هو حاصل بغير عمله وهو الشجر فلا يجوز كما لو دفع ارضا مزارعة على ان يكون الارض
والزرع بينهما نصفان ولو دفع نخلة او كرما او شجرا معاملة اشهرا معلومة يعلم انها لا تخرج
الثمرة في تلك المدة بان دفعها اول الشتاء الى اول الربيع كان فاسدا ولو شرطا لذلك وقتا
قد يبلغ الثمرة في تلك المدة وقد يتاخر عنها جاز لانا لم نتيقن بفوات المقصود بهذا الشرط
انما يتوهم فان خرج الثمرة في تلك المدة كان بينهما على ما شرطا وان تاخر عن تلك المدة فللعامل
اجر مثل عمله فيما عمل ان لم يكن تاخر الخروج لآفة تحدث في تلك السنة وان لم تخرج الثمر لآفة سماوية
حدث في تلك السنة كانت المعاملة جائزة ولا اجر للعامل ههنا ولا شيء له لان عند حدوث الآفة
لا يتبين لنا الثمرة ما كانت تخرج في تلك المدة فلا يظهر فساد العقد رجل دفع الى رجل كرما
معاملة وفيها اشجار لا تحتاج الى عمل سوى الحفظ قالوا ان كان بحال لو لم يحفظ تذهب ثمرتها
قبل الادراك جازت المعاملة ويكون الحفظ هنا للنماء والزيادة وان كان بحال لا يذهب ثمرتها
قبل الادراك لو لم يحفظ لا يجوز المعاملة في تلك الاشجار ولا يكون للعامل نصيب من تلك الثمار
ولو دفع شجرة الجوز الى رجل معاملة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
جاز دفعها معاملة وللعامل حصة منها لانها تحتاج الى السقي او الى الحفظ حتى لو لم يحتج الى احدهما
لا يجوز رجل دفع الى رجل نخلا معاملة سنين معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه
فما اخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم
او شرطا للعامل مائة درهم على رب الارض كان فاسدا رجل دفع الى رجل ارضا بيضاء
سنين معلومة على ان يغرسها نخلا او شجرا او كرما على ان ما رزق الله تعالى من نخل او شجر
او كرم فهو بينهما نصفين وعلى ان يكون الارض بينهما نصفان ايضا فهو فاسد فان قبضها
وغرسها غراسا من عنده فاخرجت ثمرا كثيرا كان جميع الثمر والاشجار لصاحب الارض
وللغارس على رب الارض قيمة غراسه واجر مثله فيما عمل والمسالة في كتاب الاجارات

وكذا لو لم يشترط له من الارض شيئا ولكنه قال على ان يكون لك علي مائة درهم او شرط كر حنطة
او نصف ارض اخرى له وكذا لو كان الغراس من قبل صاحب الارض وشرطا ان ما خرج من
ذلك يكون بينهما نصفان وعلى ان للعامل على رب الارض مائة درهم او كر حنطة وسط
وشرط ان يكون الارض بينهما نصفان وكذا لو كان الغراس من قبل العامل وشرطا ان
الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم يكون فاسدا ثم الخارج
كله يكون للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه لان العامل هنا استاجر الارض حيث
شرط لرب الارض على نفسه مع بعض الخارج مائة درهم ولو كان الغراس من صاحب
الارض على ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم كان
فاسدا ثم الخارج كله للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه وقيمة غراسه لان العامل
يصير مشتريا الغراس ببعض المائة رجل دفع الى رجل ارضا على ان يغرس فيها
المدفوع اليه لنفسه ما بدا له من الغراس على ان يكون الخارج بينهما نصفين وعلى ان
يكون للعامل على رب الارض مائة درهم او سمى شيئا غير المائة فهو فاسد ويكون الخارج
كله للغارس ولرب الارض اجر مثل ارضه رجل استاجر ارضا وقبضها ودفعها
الى الآخر مزارعة على ان يكون البذر من المستاجر كان جائزا وان كان من رب الارض
فهو فاسد وفي الاجارة الطويلة اذا اشترى المستاجر الاشجار والكروم كما هو الرسم ثم دفعها
الى زوجها معاملة او مزارعة او مقاطعة كان جائزا ولو اخذها من الزوج ثم دفعها الى
امراة الآخر مزارعة ان كان البذر من المراة كان فاسدا رجل دفع الى رجل
ارضا ليغرس فيها الاشجار والكرم فقضيان من قبل المدفوع اليه ولم يوقت لذلك
وقتا المدفوع اليه وادرك الكرم وكبرت الاشجار واستاجر الارض من صاحبها كل
سنة باجر مسمى ثم ان صاحب الارض اخذ المدفوع اليه وقت الربيع قبل النيروز ان يرفع
الاشجار قالوا ان اخذه بذلك في وقت قبل خروج الثمار كان له ذلك لان الغارس لا يتضرر
بقلع الاشجار في ذلك الوقت ضررا زائدا قال رضي الله عنه عندي ان كان ذلك قبل تمام السنة
وقد استاجر الارض مسانهة لا يجبر المستاجر على قلع الاشجار ان اتى رجل دفع ارضا له
الى ابنه ليغرس فيها الاشجار على ان يكون الاشجار بينهما نصفين فغرس الابن ثم مات
الاب وترك اولادا سوى هذا الغارس فاراد بقية الورثة تكليف الغارس بقلع الاشجار
كلها

ليقسم الارض بينهم قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كانت الارض يحتمل القسمة يقسم الارض
بينهم فما اصاب حصة الغارس فلها بما فيهما من الاشجار وما وقع من الشجر في حصة غيره يؤمر
بقطعه وبتسوية الارض اذا طلب ذلك الغير دفعا للضرر بقدر الامكان وان لم يكن الارض
يحتمل القسمة يؤمر الغارس بقلع كل الاشجار الا اذا جرى بينهم صلح لانه لا وجه لدفع الضرر
ههنا الا بقلع كل الاشجار رجل دفع الى رجل ارضا مدة معلومة على ان يغرس المدفوع اليه
فيها اغراسا على ان ما يحصل من الاغراس والثمار يكون بينهما جاز وان غرس المدفوع اليه
ثم لحق رب الارض دين لا وفاء له الا من ثمن الارض قالوا ان لم يكن في الاشجار ثمر فان
القاضي ينقض هذه المعاملة وان لم يكن معاملة وكانت اجارة ينتقض الاجارة ويخير
صاحب الارض ان شاء ضمن نصف قيمة حصة الاشجار للغارس ليصير كل الاشجار
له ثم يبيع بالدين وان شاء قلع الاشجار وكذا لو انقضت مدة المعاملة والاشجار مشتركة بينهما
ولو كان مكان المعاملة اجارة وانقضت مدة الاجارة فلرب الارض ان يطالب المستاجر
بتفريغ الارض وليس له ان يتملك الاشجار على المستاجر بالقيمة بغير رضاه اذا لم يكن
قلع الاشجار يضر بالارض ضررا فاحشا لان الاشجار تبع للارض من وجه لان قيامها
بالارض ويدخل في بيع الارض من غير ذكر واصل من وجه لانه مال متقوم بمنزلة الارض
يجوز بيعه بدون الارض فلما كان جهة الاصالة لا يتملكها صاحب الارض على الغارس
بالقيمة بغير رضاه اذا لم يكن الاشجار مشتركة ولاجل التبعية كان لصاحب الارض
ان يتملك على الغارس بقيمته اذا كانت الاشجار مشتركة بينهما لان في هذا الوجه يتضرر
صاحب الارض بقلع الاشجار المشتركة رجل دفع الى رجل ارضا ليغرس فيها ودفع
اليه التالة فغرس فقال صاحب الارض انا دفعت اليك التالة والاشجار لي وقال
الغارس قد سرقت تلك التالة وانا غرست بتالة من عندي والشجر لي قالوا في الاشجار
يكون القول قول صاحب الارض لان الاشجار متصلة بارضه والقول في سرقة التالة
التي دفعها اليه قول الغارس حتى لا يكون ضامنا لانه كان امينا فيها رجل دفع الى
رجل كرما معاملة فاثمر الكرم وادرك العنب واصحاب صاحب الكرم يدخلون الكرم
وياكلون الثمار قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان اكلوا بغير اذن صاحب الكرم لا ضمان
على صاحب الكرم ويكون الضمان على من اكل فان اخذوا واكلوا باذنه فمن كان منهم

ممن يجب نفقته على صاحب الكرم فصاحب الكرم يكون ضامنا نصيب العامل فيصير كانه قبض
ودفع اليهم ومن لا يجب نفقته عليه لكن اخذوا باذنه لا يضمن صاحب الكرم وان اذن لهم بالاخذ
لكن دل سارقا على السرقة او غاصبا على اتلاف مال الغير رجل دفع تالة الى رجل
ليغرسها على حافة نهر لاهل قرية فلما غرس وادرك الشجر قال الدافع للغارس كنت
خادمي وفي عيالي دفعت اليك التالة لتغرسها لي فيكون الاشجار لي قالوا ان علم ان
التالة كانت للغارس كان الشجر له وان كانت التالة للدافع فان كان الغارس في عيال
الدافع يعمل مثل هذا العمل له كان الشجر للدافع لان الظاهر شاهد له وان لم يكن الغارس
يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهي للغارس وعليه قيمة التالة وكذا لو كان الغارس
قلع التالة من ارض رجل وغرسها فهي للغارس وعليه لصاحب الارض قيمة التالة يوم
قلعها الاكار غرس في الكرم اشجارا بغير اذن صاحب الكرم فلما كبرت الاشجار اختصما قالوا
ان كان صاحب الكرم مقرا ان الاغراس كانت للغارس حولها من ارض الغارس
او من ارض غيره كانت الاشجار للغارس لكن لا يطيب له الزيادة اذا غرسها بغير اذن
صاحب الكرم وان كان غرس بامره بغير شرط الشركة كانت الاشجار للغارس و
يطيب له الزيادة ارض لرجل فيها شجرة ضربت عروقها الى ارض غيره ونبتت ثم
ان صاحب الشجرة وهب ما نبتت من عروق شجره لرجل وسلم قالوا ان كانت التالات
التي نبتت تيبس بقطع الشجرة لا يجوز هذه الهبة لان التالة تكون بمنزلة غصن من اغصان
الشجرة فلا يجوز هذه الهبة وان كانت التالات لا تيبس بقطع الشجرة جازت الهبة لان
التالة في هذا الوجه لا تكون بمنزلة الغصن بل تكون كشجرة اخرى في ارض غيره شجرة
لرجل نبتت عروقها في ارض جاره قالوا ان كان صاحب الارض سقاه حتى نبت بانباته
فهو له وان نبتت بنفسه لا بسقي احد فهي لصاحب الشجرة اذا صدقه صاحب الارض انها
نبتت من عروق شجرته وان كذبه كان القول لصاحب الارض لانها متصلة بارضه
والريح اذا ذهبت بنواة رجل والقتها في كرم رجل اخر فنبتت منها شجرة كانت الشجرة لصاحب
الكرم لان النواة لا قيمة لها وكذا لو وقعت خوخة في ارض غيره فنبتت لان الخوخة لا تنبت
الا بعد ذهاب لحمها فيكون بمنزلة شجرة في ارض انسان لا يعرف غارسها فيكون لصاحب
الارض كالسيل اذا جاءت بالتراب في ارض رجل واجتمع كان التراب لصاحب الارض

بخلاف الصيد اذا افرخ في ارض انسان او باضت فان ذلك لا يكون لصاحب الارض ويكون لمن اخذها
لان الصيد ليس من جنس الارض وغير متصل بالارض نهر بين رجلين على ضفته اشجار
كل واحد منهما يدعي الاشجار قالوا ان عرف غارسها فهي له وان لم يعرف فما كان من الاشجار في
موضع هو ملك احدهما خاصة كان له وما كان في الموضع المشترك يكون بينهما رجل له حايط وله
شجرة على ضفة نهر عام فنبتت من عروقها اشجار في الجانب الاخر من النهر ولرجل اخر
في ذلك الجانب كرم وبين الكرم والنهر طريق فادعى صاحب الكرم ان الاشجار له وادعى صاحب
الحايط انها نبتت من عروق الشجرة التي على ضفة النهر قالوا ان عرف انها نبتت فهي لصاحب
الحايط وان لم يعرف ذلك ولا يعرف غارسها ولا من نبتت بسقيه فلا ملك لاحد فيها لا يستحقها
صاحب الحايط ولا صاحب الكرم ضيعة متلازقة على نهر عام وعلى ضفة النهر اشجار لا يعرف
غارسها اراد صاحب الضيعة ان يبيع الاشجار قالوا ان كانت تلك الاشجار من الاشجار التي تنبت
من غير انبات وارباب النهر قوم لا يحصون فالاشجار لمن اخذها وقلعها ولا يستحب لصاحب
الضيعة ان يبيعها قبل ان يقلعها فان كانت الاشجار من الاشجار التي لا تنبت الا بانبات
فهي كاللقطة لانها اذا كانت تنبت بغير انبات لا يعلم لها مالك اصلا فيكون لصاحب الارض
وان كانت لا تنبت الا بانبات كانت مملوكة لمن انبتها فاذا لم يعرف المنبت يكون بمنزلة
اللقطة ولا يكون مباحة اشجار على ضفة نهر لاقوام يجري ذلك النهر في سكة غير نافذة وبعض
الاشجار في ساحة هذه السكة فادعى بعض اهل السكة ان فلانا غرس هذه الاشجار وانا
وارثه وانكر اهل السكة دعواه قالوا ان اقام المدعي البينة يقضى له وان لم يكن له بينة فما كان
من الاشجار خارجا عن حريم النهر يكون ذلك لجميع اهل السكة وما كان على حريم النهر فهو
لارباب النهر لان ما لا يعرف له مالك يكون لصاحب الارض طاحونة لها مشجرة بعض ذلك
على شط الوادي الذي فيه مصب الماء وبعضه ابعد منه فارباب الطاحونة لا يستحقون المشجرة
تبعا للطاحونة لان المشجرة لا تكون من توابع الطاحونة بل هو اصل بنفسها فملك الطاحونة
لا يدل على ملك المشجرة فاذا لم تكن تبعا للطاحونة فاذا اختصم فيها قوم فمن عرف انها في يده
فهي له والبينة على غيره مسناة بين ارضين احدهما ارفع من الاخرى وعلى المسناة اشجار
لا يعرف غارسها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الماء يستقر في
الارض السفلى بدون المسناة ولا تحتاج في امساك الماء الى المسناة كان القول في المسناة

قول صاحب الارض العليا مع يمينه واذا كان القول في المسناة قوله كانت الاشجار له ما لم يقم
الاخر البينة وان كانت الارض السفلى يحتاج في امساك الماء الى المسناة كانت المسناة
وما عليها من الاشجار بينهما رجل دفع كرمه الى رجل معاملة فالعريش على من يكون
حكى الشيخ الامام اسمعيل الزاهد عن استاذه الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله
انه قال انا نقيس هذه المسئلة بمسئلة اخرى وهي ان الرجل اذا دفع نخيله معاملة فاراد
العامل ان يضع الوصل على الاشجار على من يكون ذلك ذكر في الكتاب ان اصل القضيب
الذي يوضع في الشجرة يكون على صاحب الشجر ثم العمل في الوصل من اصلاح القضيب و
شق الشجرة وادخال القضيب يكون على العامل كذلك في هذه المسئلة القضيب الذي يكون
منه العريش على صاحب الكرم والفتل يكون على العامل وكذا الدعايم يكون على صاحب
الكرم ووضع الدعايم في الكرم يكون على العامل حتى لو انقضت مدة المعاملة فما بقي من ذلك
يكون لصاحب الكرم لا للعامل ويجب على العامل حفظ نفسه عن الحرام لا يجوز له ان يحرق شيئا
من الاشجار والقضبان لطبخ القدر ولا من الدعايم والعريش اذا دفع القضبان وقت
الربيع واخرج الكرم لا يحل له ان ياخذ من القضبان يعني من ملافيج ولا يجوز للعامل ان يخرج
شيئا من العنب والثمار للضيف وغيره الا باذن صاحب الكرم رجل دفع ارضه معاملة
على ان يقوم عليها العامل بشدتها ما يحتاج الى الشد ويشذر ما يحتاج الى التشذير فاخر
العامل تغطية الكرم واشجار الرمان في الخريف كما هو عادة اهل بخارا فاصابها البرد وفسد
قال الشيخ الامام ابو نصر الدبوسي رحمه الله يضمن الاكار ذلك لان ذلك من باب الحفظ فيكون
على العامل حال بقاء العقد فاذا ترك ذلك كان ضامنا كتاب

الشرب الاصل فيه قوله عليه السلام الناس شركاء في ثلاث الماء والكلاء والنار
لم يرد به شركة الملك وانما اراد به الاباحة في الماء الذي لم يحرز نحو الماء في الحياض والعيون والابار
والانهار لكل احد ان يشرب منها ويسقي دوابه وان كان فيه انقطاع ذلك الماء ولا يسقي بماء
ارضه ولا زرعه فاما الماء المحرز في الاواني لا ينتفع به الا باذن من احرزه ممن يسقي باخذ الماء
في وعاء او غيره يصير مملوكا له يملك تمليكه بساير انواع التمليك نحو الهبة والبيع والوصية
وغير ذلك ولو مات يورث عنه وكذا الحشيش والكلاء اذا نبت في ارض انسان بغير
انبات يكون مباحا لكل من ياخذه الا انه لا يدخل ارضه الا باذنه فان كان لا يجد كلا في موضع اخر

يقول لصاحب الارض اما ان تحتش وتدفع الي واما ان تاذن لي بالدخول بخلاف الشجر فان الشجر
اذا نبت في ملك انسان بغير انبات يكون لصاحب الارض والشجر ما له ساق نحو السوس والشوك
والكلأ والحشيش ما لا ساق له اذا نبت ينبسط على وجه الارض ومعنى الشركة في النار الشركة
في الاصطلاء والاستضاءة اذا اراد ان يصطلي بنار غيره او ياخذ سراجا من نار غيره كان له ذلك
وليس له ان ياخذ عين النار والجمرة فان اراد ذلك كان لصاحبه ان يمنعه الا ان ياخذ شيئا لا قيمة
له ولا يضن به وكان له ان ياخذ من غير استيذان **فصل في الانهار** نهر لقوم ولرجل
ارض بجنبه ليس له شرب من هذا النهر كان لصاحب الارض ان يشرب ويتوضأ ويسقي دوابه
من هذا النهر وليس له ان يسقي منه ارضا او شجرا او زرعا ولا ان ينصب دولابا على هذا النهر لارضه
وان اراد ان يرفع الماء منه بالقرب والاواني ويسقي زرعه او شجره اختلف المشايخ فيه والاصح
انه ليس له ذلك ولاهل النهر ان يمنعوه وان اراد قوم ليس لهم شرب من هذا النهر ان يسقوا
دوابهم من هذا النهر قالوا ان كان الماء لا ينقطع بسقي الدواب ولا يفنى ليس لاهل النهر ان يمنعوهم
وان كان ينقطع الماء بسقيهم بان كان الابل كثيرا كان لهم حق المنع وقال بعضهم ان كان ينكسر
ضفة النهر وتخرب بالسقي كان لهم حق المنع والا فلا وكذا العين والحوض الذي دخل فيه الماء بغير
احراز واحتيال فهو بمنزلة النهر الخاص واختلفوا في الوضوء بماء السقاية جوز بعضهم وقال
بعضهم ان كان الماء كثيرا يجوز والا فلا وكذا كل ما اعد للشرب حتى قالوا في الحياض التي اعدت
للشرب لا يجوز فيه السقي ويمنع فيه هو الصحيح ويجوز ان يحمل ماء السقاية الى بيته ليشرب
اهله وليس لاحد ان يسقي ارضه او زرعه من نهر الغير او عينه او قناته اضطر لذلك او لم يضطر
وان سقى ارضه او زرعه بغير اذن صاحب النهر فلا ضمان عليه فيما اخذ من الماء وان اخذ مرة بعد
مرة ويؤدبه السلطان بالضرب والحبس ان راى ذلك رجل له ارض على شط الفرات او
على ضفة نهر عام كان للعامة المرور في هذه الارض للسقي واصلاح النهر وما اشبه ذلك وليس
لصاحب الارض ان يمنعهم عن المرور في ارضه اذا لم يكن لهم طريق في غير ذلك رجل ادعى
في ارض رجل لنفسه نهرا وصاحب الارض ينكر فان كان الماء جاريا الى ارض المدعي وقت
الخصومة كان القول قول المدعي وان لم يكن جاريا الى ارض المدعي وقت الخصومة كان القول
قول صاحب الارض الذي فيه النهر الا ان يقيم المدعي البينة وكون النهر محفورا الى ارض المدعي
لا يصلح حجة للمدعي لان ذلك مجرد شبه والاول استعمال ساقية بين قوم لهم عليها ارضون

لكل واحد منهم عشرة اجربة فاخذ كل واحد منهم نصيبه وساقه الى ارضه وكان في نصيب احدهم فضل
على ما يحتاج اليه واحتاج اصحابه الى ذلك كان شركاؤه اولى بذلك الفضل لانه لو استغنى عن جميع
نصيبه من الماء كان نصيبه لشركائه فلو ان هذا الذي فضل نصيبه من الماء اراد ان يسوق
ذلك الفضل الى ارض له اخرى سوى تلك الاراضي لم يكن له ذلك الا برضاء شركائه في النهر فان
لم يرضوا كان بينهم على قدر انصبائهم ولا يشبه هذا لو كان له سدس الماء من نهر بين قوم او عشر
الماء او اقل او اكثر فاخذ نصيبه من ذلك النهر كان له ان يسوق نصيبه الى حيث شاء من الاراضي
لان ذاك ليس بشرب لارض معين ولو استغنى عنه لا يبطل لشركائه عليه رجل له نهر خاص
من الوادي لارض لخاصة ليس لاحد في هذا النهر شريك خربت ارضه واراد ان يسوق الماء الى
ارض له اخرى سوى ذلك قالوا ان كان ماء الوادي كثيرا لا يحتاج سائر الناس الذين لهم انهار
من هذا الوادي الى هذا الماء ولا يضرهم ذلك كان لصاحب النهر ان يسوق ماء نهره الى حيث
شاء وان كان ذلك يضر باهل الانهار او هم محتاجون الى ذلك لم يكن له سوق ذلك الماء الى غير تلك
الاراضي نهر خاص لقوم ليس لغيرهم ان يسقي بستانه او ارضه الا باذنهم فان اذن القوم
الا واحدا او كان فيهم صغير او غائب لا يسع لذلك الرجل ان يسقي زرعه او ارضه من ذلك النهر
رجل له ارض فيه نهر لرجل اراد صاحب النهر ان يدخل ارضه ليعالج نهره كان لصاحب
الارض ان يمنعه من الدخول في ارضه الا ان يمضي في بطن النهر وكذا القناة والبئر والعين
لانه لا ضرورة له في التطرق في ارضه مع التمكن من تحصيل مقصوده بان يمضي في بطن النهر بخلاف
ما اذا كان ارضه على شط فرات او على ضفة نهر عام فان ثمة ذكرنا ان للعامة الدخول في ارضه
لاصلاح النهر العام اذا لم يكن لهم طريق غير ذلك لان ثمة الضرر عام وقد يتحمل لاجله ضرر صاحب
النهر والقناة ضرر خاص فلا يتحمل لاجله ضرر صاحب الارض بالدخول في ارضه رجل اتخذ
في داره حفرة او شجرة واراد ان يسقي ذلك بالاواني من نهر لغيره اختلفوا فيه قال مشايخ بلخ رحمهم الله
ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر كما ليس له ان يسقي زرعه وذكر شمس الائمة السرخسي
رحمه الله الاصح انه لا يمنع من هذا المقدار لان الناس يتوسعون فيه والمنع من ذلك يعد من الدناءة
نهر بين قوم على حصص معلومة فصرف الوالي حصة بعضهم بعينه الى رجل كان نقصان
ذلك على الجميع نهر بين اثنين تهايئا فيه بالايام جازت المهاياة ولو كان لاحدهما نهر وللاخر نهر
آخر فتهايئا لا يجوز رجل باع ارضا بشربها فللمشتري قدر ما يكفيها وليس له جميع ما كان

للبايع قوم لهم اراضي على نهر لا يعرف كيف كان بين اهلها في الماضي اختصموا في الشرب فهو على قدر اراضيهم
لكل انسان بحصته بخلاف الطريق اذا كان بين جماعة ودار احدهم اوسع من دار الباقين فانه لا يختص
بتلك الزيادة من الطريق لان الاستطراق الى الدار الكبيرة نحو الاستطراق الى الدار الصغيرة
لا يتفاوت ذلك بخلاف الشرب نهر لقوم يمر في ارض رجل كان لصاحب الارض ان يسقي منه
ارضه ان كان لا يضر باصحاب النهر وليس لهم ان يمنعوه رجل له شرب من نهر لارض فاشترى ارضا
اخرى ليس لها شرب من هذا النهر بجنب ارضه الاولى ليس له ان يجري الماء من الاولى اليها او
يجعلها مكان الاولى وليس له ان يسقي نخيلا له او زرعا له في ارض اخرى الا ان يملأ الاولى ويسد
عنها الماء ثم يفتح الى الاخرى يفعله مرة بعد اخرى ارض على نهر شربها منه ادعى رجل الارض
واقام شاهدين ان الارض له ولم يذكر الشرب فانه يقضي له بالارض وبحصتها من الشرب ولو
شهدا بالشرب دون الارض لا يقضي له بشيء من الارض نهر عظيم لاهل قرى لا يحصون ادعى
قوم غيرهم ان هذا النهر لقرى معروفة لا يحصى اهلها واقام البينة على ما ادعى والمدعا عليهم
لا يحصون وفيهم الصغير والكبير والناصر واحد منهم قال محمد رحمه الله اذا كان النهر بهذه الصفة
يجوز القضاء بدعوى واحد من المدعين على واحد من المدعا عليهم ويخرج النهر من ان يكون نهرا لجماعة
المسلمين ويصير لاهل تلك القرى خاصة يعني له طريق نافذ من طرق المسلمين اقام قوم البينة
على انه لهم دون غيرهم فانه يقضي بتلك البينة كذلك النهر لقوم لا يحصون وان كان النهر لقوم
يحصون معروفين لم يقض عليهم عند حضرة احدهم وانما يقضي على من حضر منهم خاصة نهر
بين قوم اراضي البعض في اعلى النهر واراضي البعض في اسفله ومن كان ارضه في اعلى النهر لا تشرب
ارضه حتى يسكر ذكر في الكتاب انه لو لم يكن له ان يسكر النهر على الاسفل ولكنه يشرب بحصته
لان في السكر قطع منفعة الماء عن اهل الاسفل في بعض المدة وفيه تصرف في بطن النهر المشترك
وبعض الشركاء لا يملك التصرف في المحل المشترك الا برضاهم فان تراضوا على ان اعلى النهر يسكر
النهر حتى يشرب ارضه جاز وكذلك لو اصطلحوا على ان يسكر كل واحد منهم في نوبته جاز ايضا لان
الماء قد يقل في النهر فيحتاج كل واحد منهم الى ذلك الا انه اذا تمكن من الشرب بان يسكر بلوح او باب
او حشيش لم يكن له ان يسكر بالطين او التراب لان السكر يكون عند الفروغ فيتقدر بقدر الفروغ
وبرضا الشركاء يتقيد بما يكفيه وان اختلفوا لم يكن لاحد ان يسكر على اصحابه وكذا لو كان الماء
في النهر بحيث لا يجري الى ارض كل واحد منهم الا بالسكر فانه يبدأ باهل الاسفل حتى يرووا ثم بعد ذلك

لاهل الاعلى ان يسكروا ليرتفع الماء الى اراضيهم وان اراد احدهم ان يكري من النهر الخاص نهرا اخر
لنفسه لم يكن له ذلك وكذا لو اراد ان ينصب عليه رحى لم يكن له ذلك الا برضا الشركاء الا ان يكون
رحى لا يضر بالنهر ولا بالماء بان يكون في ارض خاص له ولا يغير الماء عن سننه ولا يمتنع جريان الماء
بسبب الرحى بل يجري ما كان يجري قبل ذلك فاذا كان بهذه الصفة كان له ان يفعل ذلك بغير
اذن الشركاء لانه تصرف في خالص ملكه ولا ضرر لغيره في ذلك فمن منعه منه يكون متعنتا فلا
يلتفت الى ذلك وكذا لو اراد ان ينصب على هذا النهر دالية ولا يضر ذلك بالنهر ولا باصحابه بان
فعل ذلك في ملكه كان له ان يفعل ولو ان رجلا له نهر خاص ياخذ الماء من الوادي الكبير كالفرات
والدجلة والسيحون والجيحون شربها لارض له خاصة وليس له في هذا النهر شريك وعلى الوادي
الكبير انهار وجفف الرجل ارضه ذلك واراد ان يسوق الماء الى ارض له اخرى قال في الكتاب ان
كان ذلك في ايام المد وكان ماء الوادي كثيرا لا يحتاج اهل الانهار التي على الوادي الى هذا الماء
ولا يضر بهم كان لصاحب هذا النهر ان يسوق الماء الى حيث شاء وان كان ذلك يضر باهل
الانهار وهم محتاجون الى هذا الماء لم يكن له ان يسوق الماء الى غير تلك الاراضي ولو ان رجلا
له كوة على نهر لقوم اراد ان يكريها فيسفلها عن موضعها ليكون اكثر اخذا من الماء ذكر في الكتاب
ان له ذلك لانه بهذا الكري متصرف في ملك نفسه وهو الكوة وعن الشيخ الامام شمس الائمة
الحلواني رحمه الله انه قال هذا اذا علم انها كانت متسفلة في الاصل وارتفعت بانكباس
ذلك فهو بالتسفيل يعيدها الى الحالة الاولى اما اذا علم انها كانت في الاصل بهذه الصفة
فاراد ان يسفلها فانه يمنع عن ذلك لانه يريد بهذا ان ياخذ زيادة على ما كان له من الماء وكذا
لو اراد ان يرفعها وكانت متسفلة ليقل ما يقع في ارضه حتى لا تنز ارضه كان له ذلك ولو
اراد ان يوسع فم النهر ليدخل الماء في كوته اكثر مما كان لم يكن له ذلك لان فيه اخذ زيادة
على ما كان له من الماء وعن ابي يوسف رحمه الله انه سئل عن رجل له نهر خاص ياخذ الماء من
الفرات او الدجلة او النيل وهو نهر في الروم او ياخذ الماء من نهر مرو وهو واد عظيم
قريب من الفرات والدجلة يسقي بهذا النهر الخاص زرعه او كرمه او نخله فاجراه
انسان اخر الى ارضه قبل ان يصل الماء الى ارض صاحب النهر كان لصاحب النهر ان
يمنعه واذا استغنى صاحب النهر عن هذا الماء لا ارى له ان يمنعه من ان يسقي ارضه
او نخله وعن ابي يوسف رحمه الله انه سئل عن نهر مرو وهو نهر عظيم اذا دخل مرو وكان

ماؤه بين اهلها كوى بالحصص لكل قوم كوة معروفة فاحيا رجل ارضا ميتة لم يكن لها شرب من هذا
النهر فكرى لها نهرا من فوق هذه او في موضع لا يملكه احد فساق الماء اليها من ذلك النهر العظيم قال ان كان
هذا النهر الحادث يضر باهل هذه الكوى ضررا بينا في مائهم ليس له ذلك ويمنعه السلطان عن ذلك وكذا لكل
احد ان يمنعه لان ماء النهر العظيم حق العامة ولكل واحد من العامة دفع الضرر وان كان ذلك لا يضر
باهل هذه الكوى فله ان يفعل ذلك ولا يمنع لان الماء في الوادي العظيم على اصل الاباحة لا يصير حقا للبعض
ما لم يدخل في المقاسم ولهذا وضع المسألة فيما اذا كرى نهرا من فوق هذه اما اذا اضر بهم فلكل احد
يكون ممنوعا عن الحاق الضرر بالغير قال محمد رحمه الله سألت ابا يوسف رحمه الله هل لاحد من اهل
هذا النهر الخاص ان يتخذ عليه رحا او يكري لها منه نهرا في ارضه ويسيل فيه ماء النهر ثم يعيده الى النهر
الخاص وذلك لا يضر باهل النهر الخاص قال ليس له ذلك لان النهر الخاص من اعلاه الى اسفله مشترك
بينهم فلا يكون لاحد ان يحدث فيه حدثا ولا ان يتخذ عليه جسرا او قنطرة الجسر اسم لما يتخذ من
الالواح والخشب توضع ثم ترفع والقنطرة ما يتخذ من الآجر والحجر بعد ما اتخذ في موضع لا يرفع عن
ذلك الموضع وكذا البئر والعين بين قوم فالشركة فيه خاصة وكذلك نهر بين رجلين لهذا النهر
خمس كوى من النهر الاعظم وارض احد الرجلين في اعلى هذا النهر الخاص وارض الآخر في اسفله فقال
صاحب الاعلى اني اسد بعض هذه الكوى لان ماء النهر يكثر فيفيض في ارضي وتنز منه ارضي
ولا يصل اليك الماء الا بعد ان تغل غيابتك من الماء ما ينفعك قال ليس له ذلك لانه يقصد الاضرار
بشريكه بسد بعض الكوى فلا يكون له ذلك كما لا يكون له ان يسكر النهر وكذا لو قال اجعل لي نصف
هذا النهر ولك نصفه اذا كان في حصتي سددت منها ما بدا لي وانت في حصتك تفتح كلها فليس له ذلك
لان القسمة تمت بينهم بالكوى فلا يملك احدهما نقض تلك القسمة الا ان يتراضيا على ذلك فان ترا ضيا
على ذلك واقاما على هذا التراضي زمانا ثم بدا لصاحب الاسفل ان ينقض كان له ذلك لان ذلك كانت
اعارة والاعارة غير لازمة وكذا لو مات احدهما كان لوارثه ان ينقض ما تراضيا عليه وسئل ابو
يوسف رحمه الله عن نهر بين قوم يأخذ الماء من هذا النهر الاعظم ولكل واحد من هذا القوم في هذا النهر
الخاص كوى مسماة فاراد احدهم ان يسد كوة له ويفتح كوة اخرى اعلى من الاولى في هذا النهر قال
ليس له ذلك لانه يكسر ضفة النهر المشترك ويريد به ان يزيد الماء في حقه لان دخول الماء في اعلى النهر
في كوة يكون اكثر من دخوله في اسفل النهر في مثل تلك الكوة فرق بين هذا وبين الطريق رجل له
دار في سكة غير نافذة فاراد ان يجعل باب الدار في اعلى السكة كان له ذلك لان حق المرور

والدخول في السكة وبذلك لا يزيد حقه سواء كان بابه في اعلى السكة او في اسفلها اما هنا حقه في الماء يزداد
بفتح الكوة في اعلى النهر ولو ان من له طريق في سكة غير نافذة اراد ان يجعل بابه في اسفل السكة اختلفوا
فيه قال بعضهم ليس له ذلك لانه يزداد طريقه ومروره في السكة وفي الكتاب قال له ذلك وسوى بين
الفصلين وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله وسئل ابو يوسف رحمه الله ايضا عن رجل
جعل له امير خراسان شربا من النهر الاعظم لم يكن له ذلك فيما مضى او كان له شرب كوتين فزاد
له مثل ذلك واقطعه اياه وجعل مفتحه في ارض يملكه او في ارض لا يملكه قال ان كان يضر بالعامة
لم يجز ويجوز اذا لم يضر كما لا يجوز للامام ان يأخذ شرب احدهم ويعطي غيره وسئل ايضا عن نهر
بين قوم يأخذ الماء من النهر الاعظم فمنهم من له فيه كوتان ومنهم من يكون له ثلاث كوى فقال صاحب
الاسفل لصاحب الاعلى انكم تأخذون من الماء اكثر من نصيبكم لان كثرة الماء ودفعه يكون في
النهر فيدخل في كواكم شيء كثير ونحن لا نرضى بهذا ونجعل لكم اياما معلومة ونسد في ايامنا كواكم
ولنا ايام معلومة وانتم تسدون فيها كوانا قال ليس لهم ذلك ويترك على حاله كما كان قبل اليوم
وكذا لو اختصم اهل النهر فادعى بعضهم زيادة لم يكن له ان يتعرض لاصحاب الاجمة ويترك على حاله
والاصل في جنس هذا ان ما كان قديما يترك على حاله ولا يغير الاجمة نهر في سكة غير نافذة اراد رجل
من اهل السكة ان يدخل الماء في داره من ذلك النهر ويسقي بستانه ويمنعه الجيران عن ذلك قال
الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان حديثا كان لهم المنع وان كان قديما كان له ذلك عين له الظلة
فوق السكة نهر بين قوم غطى رجل مجرى الماء قال ابو القاسم رحمه الله اذا لم يكن ذلك قديما فلارباب
المجرى ان يأخذوه بالكشف ورفع الغطاء بالوعة قديمة لرجل على نهر السفنة فدخل في سكة
غير نافذة قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا عبرة للقديم والحديث في هذا ويؤمر برفعه فان لم يرفع
يرفع الامر الى صاحب الحسبة ليأمره بالرفع نهر لقوم حفروه والقوا التراب في ارض
رجل فيها هذا النهر قال ابو القاسم رحمه الله يؤخذون برفع ما جاوز الحريم وعن ابي جعفر
رحمه الله في سكة غير نافذة فيها نهر حفروها والقوا التراب فيها قال يؤخذون برفع التراب
نهر بين قوم لهم عليه اراضي لبعضهم عليه سواقي وللبعض دوالي وللبعض ارض ليس
لارضه على هذا النهر دالية ولا سانية وليس لها شرب معروف من هذا النهر ولا من غيره
اختصموا فادعى صاحب الارض ان لها شربا من هذا النهر وهذه الارض على شاطئ النهر
ذكر في الكتاب ان النهر في القياس يكون بين اصحاب السواقي والدوالي لا لصاحب الارض

وفي الاستحسان يكون النهر بينهم على قدر اراضيهم التي تكون على شط النهر وان كان يعرف لهم شرب
قبل ذلك فهو على ذلك المعروف وان لم يكن يكون النهر بينهم على قدر اراضيهم وان كان لهذه الارض
شرب معروف من غير هذا النهر فلها شربها من ذلك النهر وليس لها من هذا النهر شرب
لان الارض الواحدة لا تكون شربها من نهرين عادة فان لم يكن لها شرب معروف من غير
هذا النهر وقضى القاضي بها بالشرب من هذا النهر بحكم الظاهر وكان لصاحبها ارض اخرى
بجنب هذه الارض ليس لها شرب معروف في القياس لا يكون لهذه الارض الاخرى شرب من
هذا النهر لان الارض الاخرى غير متصلة بهذا النهر بل الارض الاولى حايلة بين الارض الاخرى
وبين النهر وفي الاستحسان يكون لارضه شرب من هذا النهر لان الاراضي اذا كانت متصلة
بعضها ببعض فاذا جعل لبعضها شرب من هذا النهر كان شرب الكل من هذا النهر ظاهرا
رجل ادعى ارضا بشربها من نهر وانكر اهل النهر دعواه الارض والشرب فاقام شاهدين
فشهدا ان الارض له ولم يذكرا الشرب فان القاضي يقضي له بالارض وبحصتها من الشرب
لان الشرب تبع واستحقاق التبع يكون باستحقاق الاصل وان شهدا له بالشرب دون
الارض فان القاضي لا يقضي له بشيء من الارض لانهم شهدوا بالتبع والاصل لا يستحق باستحقاق
التبع نهر لرجل في ارض لرجل فادعى رجل شرب يوم من هذا النهر في كل شهر واقام البينة
على ذلك فانه يقضي به وكذلك مسيل الماء لان الجهالة في الشرب ومسيل الماء لا تمنع قبول الشهادة
ولو شهدوا ان له شرب يوم ولم يسموا عدة او لم يشهدوا ان له في رقبة النهر شيئا لا تقبل شهادتهم
ولو ادعى عشر نهر او عشر قناة فشهد احدهما بالعشر والاخر باقل من العشر في قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل شهادتهما وان شهدا بالاقرار وعند صاحبيه جازت شهادتهما استحسانا
رجل له ارض ونهر خاص لهذه الارض فباع النهر من رجل ذكر في الاصل انه لا يدخل الحد في البيع
كما لو باع الارض لا يدخل فيه الطريق الا بالذكر فلو ان مشتري النهر اراد ان يمشي في هذه الارض على
جوانب النهر لاصلاح النهر لم يكن له ذلك الا برضا صاحب الارض وله ان يمشي في بطن النهر ولو كان
الارض على شط فرات او على شط نهر عام كان للعامة حق المرور في هذه الارض للسفينة ولاصلاح
النهر وليس لصاحب الارض ان يمنعهم اذا لم يكن لهم طريق الا في هذه الارض ارض وبئر بين
رجلين باع احدهما نصيبه من البئر من غير شريكه من غير ان يكون له طريق في الارض جاز ولو باع
على ان يكون للمشتري طريق في هذه الارض لم يجز ولو كان بين ثلاثة زرع باع احدهم نصيبه

من احد الباقيين لا يجوز وان باع منهما جاز رجل اشترى شربا بغير ارض وفي تلك القرية يباع
المياه بغير ارض في ظاهر الرواية لا يجوز هذا البيع فان باع وشرط ان يكون الخراج على المشتري فسد
العقد في الروايات كلها لان الخراج يكون على صاحب الارض فلو انه باع الماء بدون ارض وقبض
المشتري الشرب ثم باع الشرب مع ارض له قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يجوز البيع في الشرب
الا ان يجيزه البايع الاول لان المشتري الاول لم يملك الشرب بالشرا والقبض لان بيع الشرب
بيع لا يقع على موجود الا انه لو باع الارض والشرب جاز البيع وان كان الماء منقطعا وقت البيع
وانما يقع البيع والبيع يقع في الماء على ما يحدث وقتا بعد وقت فالم يشتر شيئا موجودا الا
يملكه بالقبض فلا يجوز بيعه ثانيا الا انه على ملك البايع الاول قال رضي الله عنه وعندي هذا الجواب
مشكل وينبغي ان يكون حكم البيع الاول في الشرب حكم بيع فاسد لا حكم بيع باطل لان بيع الشرب
وحده ان كان لا يجوز في ظاهر الرواية يجوز في رواية وبه اخذ بعض المشايخ وقد جرت العادة ببيع
الشرب في بعض البلدان فكان حكمه حكم البيع الفاسد والبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فاذا باعه
بعد القبض وجب ان يجوز ويؤيد هذا ما ذكر في الاصل رجل باع الشرب بعبد وقبض
العبد واعتقه جاز عتقه ولو لم يكن الشرب محلا للبيع لما جاز عتقه كما لو اشترى عبدا بميتة
او دم وقبضه لا يجوز عتقه ولو باع الارض بشرب ارض اخرى اختلف فيه المشايخ رحمهم الله
نهر مشترك بين رجلين باع احدهما ارضه الذي بجنب هذا النهر ووراء هذا النهر طريق و
ذكر في الفضل هذه الارض التي باعها الطريق قال ابو نصر رحمه الله لا يدخل النهر في البيع وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله يدخل وعليه الفتوى كرم فيه مجرى مايها واحد بيع احدهما الاخر قال الشيخ
الامام ابو القاسم رحمه الله لا يستحق احدهما على الاخر مجرى بغير شرط وان كان كل كرم لرجل اخر
فباع كل واحد منهما كرمه من رجل لكل واحد حق هو له يدخل فيه المجرى هكذا قال وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله هذا اذا باع الاعلى اولا ثم السفلى وهما الواحد فاما اذا باع السفلى اولا بكل
حق هو له يدخل فيه الشرب والمسيل قالوا هذا الجواب غير مستقيم وانما الجواب الظاهر ان يقال
ان كان كل كرم لمالك اخر فان لم يذكر في البيع الحقوق والمرافق لا يدخل فيه الشرب والمسيل
وان ذكروا ذكر في البيع كان لكل مشتر حق اجراء الماء الى ارضه ويكون كل مشتر قائما
مقام بايعه ولا يعتبر فيه التقدم والتاخر وان كانا لمالك واحد فان لم يذكر الحقوق في البيع
لا يدخل فيه الشرب وان ذكر اذا ذكر فان باع العليا اولا بكل حق هو له لم يكن لصاحب السفلى

حق اجراء الماء الى كرمه الا اذا ذكر وقت البيع الاول ان يكون له حق اجراء الماء الى كرمه السفلى
جاران لرجل مسيل ماء سطح احدهما على الاخرى فباع التي عليه المسيل بكل حق هو لها ثم باع الدار
الاخرى من رجل آخر فاراد المشترى الاول ان يمنع المشتري الثاني عن اسالة الماء على سطحه ذكر
في الاصل ان له ذلك الا ان يذكر البايع وقت البيع الاول ان مسيل ماء التي لم يبع يكون له في
الدار التي باعها رجل له داران متلاصقان احدهما عامرة والاخرى خراب فباع الخراب و
ماء سطح العامر وملقى ثلجها الى الخراب قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان استثنى البايع لنفسه مسيل
الماء في الخراب جاز لان المعاملة جرت بذلك ولو استثنى طرح الثلج لا يجوز لانه لا عرف فيه
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان ميزاب سطح العامرة في الخراب ومسيل ماء سطحه الى
هذا الجانب عرف ذلك في القديم كان المسيل على حاله وان لم يشترط وكذلك لو كان مسيل
سطح رجل الى دار رجل آخر وله فيها ميزاب قديم ليس لصاحب الدار منعه على اسالة الماء
وهذا جواب الاستحسان فيهما وفي القياس ليس له ذلك الا ان يقيم البينة ان له مسيل الماء
في داره والفتوى على جواب الاستحسان كرم بين اربع اخوة وبجنب الكرم حايط بعضهم
فاشترى احد الاخوة الحايط من عمهم واراد ان يسوق ماءه الى الحايط المشترى فاراد
الاخ منعه عن ذلك قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان اراد ان يجري الماء في مجرى
مشترك كان لهم المنع وان اراد ان يجري الماء في مجرى خاص له لا يمنع اذا كان للمشتراة شرب
من هذا النهر رجل له مسيل ماء في دار غيره فباع صاحب الدار داره مع المسيل ورضي به
صاحب المسيل كان لصاحب المسيل ان يضرب بذلك في الثمن وان كان له حق اجراء الماء
دون رقبة النهر لا شيء له من الثمن ولا سبيل له على المسيل بعد ذلك كرجل اوصى لرجل بسكنى
داره فمات الموصي فباع الوارث الدار ورضي به الموصى له جاز البيع وبطل سكناه ولو لم يبع
صاحب الدار داره ولكن قال صاحب المسيل ابطلت حقي في المسيل فان كان له حق اجراء
الماء دون الرقبة بطل حقه قياسا على حق السكنى وان كان له رقبة المسيل لا يبطل ذلك
بالابطال لان ملك العين لا يبطل بالابطال وذكر في الكتاب اذا اوصى لرجل بثلث ماله ومات
الموصي فصالح الوارث الموصى له من الثلث على السدس جاز الصلح وذكر الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده رحمه الله ان حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير متاكد يحتمل السقوط بالاسقاط
حايط بين رجلين عليه حمولاتهما فرفع احدهما الحايط برضا صاحبه ثم بناه صاحبه بماله برضا الآخر

على ان يعيره صاحبه مجرى ماء في داره ليجري ماءه فيها الى داره ويسقي بستانه ففعل واعار المجرى
ثم بدا له ان يمنع المجرى كان له ذلك لان الاعارة غير لازمة الا ان صاحب الدار الذي منع المجرى يغرم
لان الحايط نصف ما انفق في بناء الحايط رجل له اشجار الفرصاد على ضفة نهر له في دار رجل
فدخل الماء من عروق الشجرة من هذا النهر الى دار جاره وتداعت الدار الى الخراب قال ابو القاسم
رحمه الله ان لم يغرسها في حريم النهر لا يؤمر الغارس بقلعها واما ما دخل من عروق الشجر في دار الجار
فللجار قطعها وذكر في الاصل رجل خرج سعف شجرة الى ملك انسان كان لصاحب الملك ان
يأمر بقلع السعف وكذا الجذوع الشاخصة لانسان الى دار جاره كان لصاحب الدار ان يأمره
بالقطع فان ابى ان يقطع يرفع الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فلو انه لم يرفع الامر الى القاضي
وقطع بنفسه ففي الجذوع ان قطع على وجه الجدار لا يضمن واما في السعف قال القاضي الامام
ابو الحسن علي السغدي رحمه الله عندي ينظر ان كان السعف نبت على حد ارضه او في ملك
صاحب النخلة وان كان لا يمكن مده الى ملك صاحب النخلة كان لصاحب الارض ان يقطع اذا
كان منبت السعف في ملكه وان كان منبت السعف في ملك صاحب النخلة وطال السعف
حتى مال الى هواء صاحب الارض فان كان يمكنه التلبيس له ان يقطع على ما ذكرنا وان كان
لا يمكن مده ينظر ان كان السعف هو القوايم كان له ان يقطع ولا يضمن بالقطع لان موضع
قطع القوايم الخلاف معلوم لا يختلف وان كان الاشجار مثمرة او غير مثمرة لكن موضع القطع
غير متعين نحو العرعر والصنوبر وكان منبت السعف في ملك صاحب النخلة لم يكن لصاحب
الارض ان يقطع ولو قطع كان ضامنا قال القاضي الامام هذا رحمه الله هنا مسئلة اخرى
لم يذكرها في الكتاب اذا انبت الشجر في ملك انسان او غرس رجل نالة في ارضه فكبر واخذ
من ارض جاره قال بانه يضمن لجاره الموضع الذي اخذ الشجر من ارض جاره رجل له ساباط
قديم فوق سكة غير نافذة واحد اطراف جذوع الساباط على جدار مسجد فرفع صاحب الساباط
جذعه عن موضعه واراد ان يضعه على هذا الجدار ارفع مما كان من غير ان يبني على جدار
المسجد بناء فمنعه اهل السكة عن ذلك قالوا ان كان هذا الجدار هو الجدار الذي بين السكة
والمسجد فاهل السكة يكون بمنزلة الشركاء في الجدار اذا كان الجدار مشتركا بينهم فلا يكون لصاحب
الساباط ان يحدث فيه شيئا لم يكن وان لم يكن كذلك كان له ان يفعل ذلك نهر للشفعة في مدينة
اراد بعض اهل المدينة ان يتخذ بستانا يسقيها من هذا النهر قالوا ان كان ذلك لا يضر باهل المدينة

بحيث يمكن مده الى صاحب النخلة ليس لصاحب الملك ان يقطع وان قطع ضمن سواء كان السعف

لاباس به وان اضر بهم بان كان لايصل اليهم من الماء الاشي قليل لايسعهم ذلك ولو كان النهر في الطريق
فارادوا ان يغرسوا الاشجار على ضفته ان كان لايضر بالطريق لاباس به وللناس حق المنع وان
كان لايضر بهم نهر لقوم يجري في بستان رجل كان لصاحب البستان ان يغرس على حافتيه
لان فيه احكام حافتي النهر فان ضاق نهرهم بذلك حينئذ يؤمر بقلعها الا ان يتبرع صاحب
البستان عليهم الطريق من وجه آخر لايتفاوت حق اصحاب النهر حينئذ لايقلع نهر يجري في
دار رجل وصاحب الدار يسقي بستانه من هذا النهر فغرس شجرة على شط النهر فدخل الماء من
هذا النهر في عروق الشجرة الى دار جاره فتداعت الدار الى الخراب قالوا ان لم يغرس الشجرة
في حريم النهر لايؤمر بقلع الشجرة فان كانت عروق الشجرة دخلت دار جاره فعليه قطعها
وان لم يقطعها كان للجار قطعها من غير ان يدفع الامر الى القاضي حوض في بستان رجل
وهو مستنقع الماء اقوام فامتلأ الحوض وذلك يضر ببناء صاحب البستان هل يكون
لصاحب البستان ان يمنع من اجراء الماء في هذا الحوض الى ان يصلحوا الحوض قال
الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان كان صاحب البستان مقرا بالحوض لارباب النهر و
ان استنقاع الماء فيه قديم كان لصاحب البستان ان يمنعهم عن اجراء الماء الى ان يصلحوا
الحوض وليس على صاحب البستان اصلاح الحوض رجل له مجرى ماء في دار رجل فخرب
المجرى فاخذ صاحب الدار صاحب المجرى باصلاحه قال ابو نصر رحمه الله لايجبر صاحب المجرى
على اصلاحه قال وهذا كرجل له مجرى ماء على سطح رجل فخرب السطح لم يكن لصاحب السطح ان
ياخذ صاحب المجرى باصلاح سطحه فكذلك هنا فان كان النهر ملكا لصاحب النهر اخذ باصلاحه و
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وقد قال بعضهم ان اصلاح النهر يكون على صاحب المجرى وليس
هذا كالسطح لان الماء الذي في النهر ملكه وحقه وهو الذي يستعمل النهر بملكه فكان اصلاحه عليه
وهكذا عن ابي بكر البلخي رحمه الله في مثل هذا وهو المختار جدار بين رجلين وبيت احدهما اسفل
وبيت الآخر اعلى بذراع او ذراعين فانهدم الجدار قال صاحب الاعلى لصاحب الاسفل ابن
انت الى حد بيتي ثم نبني جميعا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ليس له ذلك ولكن يبنيانه جميعا
من اعلاه الى اسفله وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان بيت احدهما اسفل باربعة
اذرع او نحو مقدار ما يكون ان يتخذ بيتا فاصلاحه على صاحب الاعلى حتى ينتهي الى موضع
بيت الآخر لانه منزلة علو وسفل حايط لرجل باع نصفه فاراد المشتري ان يتخذ لنفسه

في النهر العام منفتحا كان له ذلك اذا فعل ذلك في ملكه ولا يضر بالعامة وان اضر بان ينكبس النهر ليس له ذلك

فصل في كري الانهار وعمارة المجاري والمسالك الانهار ثلاثة منها ما يكون كريه على السلطان
ومنها ما يكون كريه على اصحاب النهر فاذا امتنعوا يجبرون على ذلك ومنها ما يكون على اصحاب النهر و
اذا امتنعوا لايجبرون اما الاول فهو النهر العظيم الذي لم يدخل في المقاسم كالفرات والدجلة وجيحون
والسيحون ونيل وهو نهر في الروم اذا احتاج الى الكري فاصلاح شطه يكون على السلطان من
بيت المال فان لم يكن في بيت المال مال يجبر المسلمين على كريه ويخرجهم لاجله فان اراد واحد من
المسلمين ان يكري منه نهرا لارضه كان له ذلك اذا لم يضر بالعامة فان اضر بالعامة بان ينكسر
شط النهر او يخاف منه الغرق يمنع من ذلك واما الذي كريه واصلاحه على اهل النهر فان امتنعوا
اجبرهم الامام على ذلك وهو الانهار العظام التي دخلت في المقاسم عليه قرى واحتاج الى الكري والاصلاح
كان ذلك على اهل النهر فاذا امتنعوا اجبرهم الامام لان فساد ذلك يرجع الى العامة وفيه تقليل
الماء على اهل الشفعة وعسى يؤدي ذلك الى عزة الطعام فاذا كان منفعة الماء تعود اليهم وضرر ترك
الكري يرجع الى العامة اجبرهم على الكري وليس لاحد ان يكري من هذا النهر نهرا لارضه اضر
ذلك باهل النهر او لم يضر ولا يستحق بهذا الماء الشفعة واما النهر الذي يكون كريه على اهل النهر
واذا امتنعوا لايجبرون النهر الخاص وتكلموا في النهر الخاص قال بعضهم ان كان النهر لعشرة
فما دونها او عليه قرية واحدة يفنى ماؤه فيها فهو نهر خاص يستحق به الشفعة وان كان النهر لما فوق
العشرة فهو نهر عام وقال بعضهم ان كان النهر لما دون الاربعين فهو نهر خاص وان كان
لاربعين فهو عام وقال بعضهم ان كان لما دون المائة فهو خاص وقال بعضهم ان كان لما دون
الالف فهو خاص واصح ما قيل فيه انه يفوض الى راي المجتهد حتى يختار اي الاقاويل شاء ثم
في النهر الخاص لو اراد بعض الشركاء الكري وامتنع الباقون قال ابو بكر بن ابي سعيد البلخي
رحمه الله لايجبرهم الامام ولو حفره الذين طلبوا الحفر كانوا متطوعين وقال ابو بكر وابو بكر الاسكاف
رحمهما الله يجبرون على ذلك وذكر الخصاف رحمه الله في النفقات ان القاضي يامر الذين طلبوا الكري
بالكري فاذا فعلوا ذلك كان لهم منع الآخرين عن الانتفاع به حتى يدفعوا اليهم حصصهم من
مؤنة الكري وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله ولو ارادوا كلهم ترك الكري في ظاهر الرواية
لايجبرهم الامام وقال بعض المتاخرين اجبرهم الامام واذا اجتمعوا على كري النهر قال ابو حنيفة
رحمه الله عليهم البداية بالكري من اعلاه فاذا جاوزوا ارض رجل دفع عنه مؤنته وكان على
من بقي

وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يكون الكرى عليهم جميعا من اول النهر الى آخره بحصص الشرب و
الاراضي وليس على اهل الشفة من الكري شيء لانهم لا يحصون لابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان صاحب
الاعلى كما ينتفع بكري الاعلى ينتفع بكري الاسفل بصب الماء ولابي حنيفة رحمه الله ان الكرى مؤنة
الملك فيكون على المالك ولا ملك لصاحب الاعلى فيما جاوز ملكه وانما ينتفع بما جاوز ملكه بملك الغير
فلا تلزمه المؤنة بحكم المنفعة كمن له مسيل ماء على سطح جاره لا يكون عليه عمارة سطح الجار ولهذا
لا يجب الكرى على اصحاب الشفة بحكم المنفعة وبقول ابي حنيفة رحمه الله اخذوا في الفتوى فان
فوهة النهر لارضه في وسط ارضه فكري الى فوهة النهر هل يسقط عنه الكرى في قول ابي حنيفة
رحمه الله اختلفوا فيه قال بعضهم يسقط ويرفع عنه الكرى وقال بعضهم لا يسقط ما لم يجاوز ارضه
وهو الصحيح لان له ان يفتح الماء في ارضه في اوله وفي آخره واختلفوا ايضا ان الكري اذا جاوز
ارضه هل له ان يفتح الماء لارضه او لا يفتح حتى يفرغ الكل عن الكرى قال بعضهم له ان يفتح وقال
بعضهم ليس له ان يفتح حتى يفرغ الكل لانه لو فتح قبل ذلك يختص بالماء قبل شركائه ولهذا
اختار المتأخرون البداية بالكرى من اسفل النهر نهر يجري في سكة يحفر في كل سنة مرتين ويجتمع
تراب كثيرة في السكة قالوا ان كان التراب على حريم النهر لم يكن لاهل السكة تكليف ارباب
النهر بنقل التراب وان كان التراب جاوز حريم النهر كان لهم ذلك وكذلك نهر لقوم يجري في
ارض رجل حفروا النهر والقوا التراب في ارضه ان كان التراب في حريم النهر لم يكن لصاحب
الارض ان يأخذ اصحاب النهر برفع التراب لان لهم حق القاء التراب في حريم النهر فان القوا
التراب في غير حريم النهر كان له ان يأخذهم برفع التراب بئر لماء المطر في سكة عند باب دار
رجل امتلأ ولصاحب الدار ضرر بذلك قال بعضهم له ان يكبس البئر قال رضي الله عنه
وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان البئر قديما لم يكن له ذلك وان كان محدثا له ذلك
بئر لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البئر حق القاء الطين في داره اذا حفر البئر امرأة لها
تسعة اجربة من الاراضي فجاء السيل وخرب مجرى هذه الاراضي فاستأجرت اقواما ليعمروا
المجرى على ان تعطيهم ثلاثة اجربة من هذه الاراضي قال بعضهم ارجوا ان يكون الاجارة
جائزة وعليها ثلاثة اجربة من الاراضي قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا الجواب يوافق
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز هذه الاجارة فان عنده
لو باع كذا ذراعا من هذه الاراضي لا يجوز فكذلك الاجارة والفتوى على قول ابي حنيفة رحمه الله

وعلى هذا لو عينت الاجربة الثلاثة في العقد جاز عند الكل نهر كبير يتشعب نهر صغير فخرب
فوهة النهر الصغير وارادوا اصلاحه بالآجر والجص قالوا اصلاح الدرقة على اصحاب النهر
الصغير لان منفعة الدرقة تعود اليهم خاصة نمرزقة يخرج منها الماء فيسيل في مجريين
وبين المجريين حائل من خشب يفسد احيانا فقال اهل المجرى الذي لا يبقى فيه الماء عند فساد
الحائل لاهل المجرى الآخر نحن نريد ان نجعل مجراكم من الثنون والآجر ليمسك الماء قالوا ليس
لهم تعيين الآلة اصلاح المجرى انما الواجب عليهم تحصين الموضع الذي يفسد حتى يمنع تحول
حق غيرهم اليهم وما زاد على ذلك فهو تشهي وتمني مسناة بين نهر صغير وكبير خربت واحتاجت
الى الاصلاح قالوا اصلاح المسناة يكون على اهل النهرين ونفقة ذلك عليهم نصفان ان كان
كل المسناة حريم للنهرين ولا يعتبر في ذلك قلة الماء وكثرته لجدار بين جارين وحمولة احدهما
عليه اكثر كانت نفقة الجدار عليهما نصفين بخلاف النمرزقة اذا خربت فان نفقتها
تكون على قدر حباتهم لانهم ينتفعون النمرزقة بحباتهم فكان اصلاحها على قدر حباتهم ليكون
مؤنة الملك على قدر الملك رجل له مسيل ماء السطح على سطح جاره فخرب سطح الجار فقال صاحب
السطح لصاحب المسيل ضع ناوقة في موضع المسيل حتى يسيل الماء الى مصبه كان اصلاح
المسيل على صاحب السطح الذي عليه المسيل نهر في دار رجل يتعدى ضرر مائه الى دهليز
الدار ثم يتعدى من الدهليز الى دار رجل آخر ويتضرر بذلك ضررا فاحشا قال ابو بكر البلخي رحمه الله
ان لم يكن النهر ملكا لصاحب الدار بل الماء لاهل الشفة يجري في هذه الدار فكل من يتضرر بالماء
كان عليه اصلاح النهر ودفع الضرر عن نفسه وقال ابو القاسم رحمه الله اصلاح النهر يكون على اصحاب
المجرى وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله لانه لا ملك هنا لاحد فقام صاحب المنفعة مقام المالك
وقف على مرمة نهر سكة كذا وكان الماء ينصب من النهر الاعظم في درقة ثم يسيل الى سكة
ثم يسيل من تلك السكة الى السكة التي الوقف عليها واحتاج النهر الى المرمة في السكة الاولى
قالوا لا يجوز مرمة النهر في السكة الاولى من غلة الوقف وانما يرم من تلك الغلة الموضع الذي
يكون من النهر في السكة الموقوف عليها ولو كان الماء ينصب من النهر الاعظم في فضاء ليس
له شفة ولا شاربة ثم يسيل من الفضاء الى السكة الموقوف عليها فانه يرم من غلة الوقف
من اعلى النهر الى ان يخرج من السكة الموقوف عليها لان في الوجه الاول النهر ينسب الى
السكتين وفي الوجه الثاني النهر من اعلاه الى اسفله ينسب الى السكة الموقوف عليها

ولو اضاع النهر الى الحفر لا يحفر من غلة الوقف لان الحفر ليس من المرمة وقال الفقيه رحمه الله
ان كان يخاف تخريب المسناة لو لم يحفر النهر يجوز ان يحفر من غلة الوقف لان عند خوف تخرب
المسناة يكون حفر النهر من المرمة

فصل في احياء الاموات

اذا احيا ارضا ميتة ان كان باذن الامام ملكها وان احياها بغير اذن الامام لا يملك في قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال صاحباه يملكها واختلفوا في الموات عن محمد رحمه الله ارض الموات ارض لا يملكها احد وانقطع
عنها الماء وارتفاق اهل المصر او القرية بها سواء كانت قريبة من العمرانات او لم تكن كانت من
ارض العرب او من غيره في المفاوز او بقرب من الجبال واصح ما قيل فيه ان يقف الرجل على
طرف عمران القرية فينادي باعلى صوته فالى اي موضع ينتهي اليه صوته يكون من فناء العمران
لان اهل القرية يحتاجون الى ذلك الموضع لرعي المواشي او غيره وما وراء ذلك يكون من فناء العمران
لها مالك وتفسير الاحياء عن محمد رحمه الله في النوادر ان احياء الارض لا يكون بالسقي والكراب وانما
يكون بالقاء البذر والزراعة حتى لو كربها ولم يسق او سقى ولم يكرب لا يكون احياء وفي ظاهر الرواية
انما حفر لها النهر وسقاها يكون احياء وكذا اذا خطها او سنمها بحيث يعصم الماء يكون احياء ولو
وضع الاحجار حولها او حصد ما فيها من الحشيش والشوك وجعلها حول الارض يريد احياءها يكون
ذلك تحجيرا ولا يكون احياء فاذا فعل ذلك كان هو احق باحيائها ما لم يرجع عن ذلك لقول عمر رض
ليس للمتحجر بعد ثلث سنين حق وبعد التحجير لا ينبغي لغيره ان يشتغل باحيائها بل ينتظر
الى ان يعلم انه ترك احياءها والتقدير بثلاث سنين عرف بقول عمر رض واذا مضت
تلك المدة عرف بطريق الظاهر انه ترك احياءها فكان لغيره احياؤها وهذا بطريق الديانة
لانه سبق غيره فكان هو اولى من غيره كمن سبق بمكان في المسجد او في الرباط او في المفازة
كان هو اولى به من غيره اما في الحكم اذا احياها غيره بعد التحجير باذن الامام كانت له ولو حفر
بئرا في المفازة او في موضع لا يملكه احد باذن الامام كان له وله ما حول البئر اربعون ذراعا
حريما للبئر لما روى الزهري عن رسول الله صلعم انه قال حريم العين خمسمائة ذراع وحريم
بئر العطن اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون ذراعا وقال ابو حنيفة رحمه الله حريم
بئر الناضح لا يزاد على الاربعين وقال صاحباه ستون ذراعا ولو حفر نهرا في مفازة او موضع
لا يملكه احد باذن الامام قال ابو حنيفة رحمه الله لا يستحق للنهر حريما وقال صاحباه يستحق مقدار
عرض النهر اذا كان مقدار عرض النهر ثلاثة اذرع كان له من الحريم مقدار ثلاثة اذرع من الجانبين

من كل جانب ذراع ونصف في قول الطحاوي رحمه الله وعن الكرخي رحمه الله مقدار عرض النهر
من كل جانب ولو حفر رجل بئرا في ارض موات لا يملكه احد باذن الامام ثم جاء غيره وحفر
في حريم الاول بئرا كان للاول ان يسده ويكبسه لان الثاني تصرف في ملك الاول فكان للاول
ان ياخذه بكبس ما احتفر وكذا لو بنى الثاني في حريم الاول بناء او زرع زرعا كان للاول ان
يمنعه عن ذلك وما عطب في البئر الاول لا ضمان على الاول وما عطب في البئر الثاني يضمن
الثاني لان الثاني متعدي فلو كان الثاني حفر بئرا باذن الامام في غير حريم الاول لكنها
قريبة من الاول فذهب ماء البئر الاول وعرف ذهابه بحفر الثاني فلا شيء للاول على الثاني
لانه غير متعدي بل هو محق فيما صنع فلم يكن له ان يخاصمه كمن اتخذ حانوتا ثم جاء آخر واتخذ حانوتا
بجنب الاول لتلك التجارة فكسدت تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني ولو احتفر
رجل قناة بغير اذن الامام في مفازة وساق الماء حتى اتى به ارضا فاحياها فانه يجعل لقناته
ولمخرج مائه حريما بقدر ما يصلح وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فاما عند ابي حنيفة رحمه الله
اذا فعل ذلك باذن الامام يستحق الحريم للموضع الذي يقع الماء فيه على وجه الارض ولئن كان
بغير اذن الامام لا شيء له لان عند ابي حنيفة رحمه الله من احتفر نهرا لا يستحق له الحريم والقناة
الى ان يقع الماء على وجه الارض بمنزلة النهر لان في القناة يجري الماء تحت الارض فاذا وقع
على وجه الارض يصير ذلك الموضع بمنزلة العين لان في العين يخرج الماء من الارض ويسيل
على وجه الارض ومن استخرج عينا باذن الامام يستحق له الحريم فلهذا قال يستحق الحريم للموضع
الذي يقع الماء فيه على وجه الارض الا ان في الكتاب لم يبين مقدار ذلك لكن قال يستحق حريما
على قدر ما يصلح لانه لم يجد في هذا نصا ولو كان القناة على وجه الارض بين رجلين والارض بينهما
ثم استحيا احدهما ارضا اخرى واراد ان يسقيها بهذا القناة لم يكن له ذلك بمنزلة نهر بين رجلين
اذا استحدث احدهما ارضا لا شرب له لم يكن له ان يسقيها الا باذن الشريك والله اعلم

فصل في ضمان ما يتولد من المباح والمملوك

رجل سقى ارضه او زرعه سقيا
معتادا من مجرى له وتعدى الى ارض جاره ذكر في الاصل انه لا يضمن وان سقاه غير معتاد
ضمن قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله في هذه المسئلة على وجه ان اجرى الماء في ارضه اجراء لا يستقر
الماء في ارضه بل يستقر في ارض جاره ضمن ولئن كان يستقر في ارضه ثم يتعدى الى ارض جاره لئن
كان جاره تقدم اليه بالسكر والاحكام ولم يفعل ضمن استحسانا ويكون ذلك بمنزلة الاشهاد

في الحايط المايل وان لم يتقدم عليه جاره بالسكر والاحكام فتعدى الى ارض جاره لا يضمن. وان كان
ارضه في صعدة وارض جاره في هبطة وهو يعلم انه اذا سقى ارضه يتعدى الى ارض جاره ضمن
ويؤمر بوضع المسناة حتى يطول بينه وبين التعدي ويمنع عن السقي وان كان في ارضه نقب
او جحر ان علم بذلك ولم يسده حتى فسد ارض جاره او كرابه ضمن ولئن كان لا يعلم لا يضمن كمن صب
الماء في الميزاب ويعلم ان تحت الميزاب متاع رجل يفسد بذلك ضمن وان لم يعلم لا يضمن. وذكر في
الاصل ان في النقب لا يكون ضامنا ولم يفصل والصحيح انه على التفصيل الذي ذكرنا رجل
اراد سقي ارضه او زرعه من مجرى له فجاء رجل ومنعه الماء فيفسد زرعه قالوا لا شيء عليه كما لو
منع الراعي حتى ضاعت المواشي رجل له نوبة ماء في يوم معين من اسبوع فجاء رجل
وسقى ارضه في نوبته ذكر الشيخ الامام علي البزدوي رحمه الله ان غاصب الماء يكون ضامنا
وذكر في الاصل انه لا يكون ضامنا رجل له مجرى ماء بقرب دار رجل فاجرى الماء في النهر
فدخل الماء في جحر الى دار جاره قالوا ان اجرى ماء يحتمله النهر وكان النقب خفيا ولا النقب
لا يدخل الماء في دار جاره لا يضمن. وان اجرى ماء لا يحتمله النهر فتعدى الى دار جاره ضمن وكذا
لو كان النقب ظاهرا وهو يعلم ان الماء يتعدى منه الى دار جاره او ارضه كان ضامنا ولو
سقى ارضه فامتلأ ارضه وخرج الماء من ارضه الى ارض جاره كان ضامنا ان كان غائبا
ولم يعلم به كالوصب الماء في ارض جاره رجل اوقد النار في ارضه فذهبت النار الى حصايد
غيره فاحترق قال الشيخ الامام ابو القاسم هذا وما لو سقى ارضه سواء ان ارسل ماء او اوقد
نارا يحتمله ارضه لا يضمن والا ضمن. ومن المشايخ من قال ان اوقد النار في يوم ريح ضمن وان
لم يكن كذلك لا يضمن ومنهم من فرق بين الماء والنار وقال في النار لا يضمن على كل حال لان
من طبع النار الخمود فلم يكن الغالب فيه التعدي ومن طبع الماء السيلان فاذا ارسل
ماء لا يحتمله الارض كان ضامنا واذا وقع الحريق في محلة فهدم الرجل دار غيره بغير امره
حتى ينقطع الحريق قالوا يكون ضامنا كمن ذبح شاة لغيره كيلا تموت كان ضامنا ولو كان
هذا الذي هدم الدار عند وقوع الحريق هدم باذن الامام لا يضمن رجل سقى ارضه من نهر
العامة وعلى نهر العامة انهار صغار مفتوحة الفوهات فدخل الماء في الانهار الصغار
فيفسد بذلك كراب غيره او مبطخة غيره قال الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين رحمه الله يكون
يكون ضامنا كانه اجرى الماء منها قال رضي الله عنه وينبغي ان يفصل بين العلم والجهل

بد
قد

ان علم بذلك كان ضامنا والا فلا رجل سقى ارضه ثم ارسل الماء في النهر حتى جاوز عن ارضه و
قد كان رجل اسفل منه طرح في النهر ترابا فمال الماء عن النهر حتى غرق قصر انسان قالوا لا يضمن
المرسل لانه ارسل الماء في النهر وهو غير متعدي في ذلك ويجب الضمان على من طرح التراب
في النهر ومنع الماء من السيلان لانه متعدي رجل القى شاة ميتة في نهر طاحونة فسال الماء
بها الى الطاحونة فخربتها قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان النهر غير محتاج الى الكرى فلا
ضمان عليه والا فعليه الضمان اذا علم انها خربت من ذلك رجل سقى ارضه فملأ ارضه
بقدر ما يحتمل من الماء او انبثق ارضه فتعدى الى ارض جاره لا يضمن. وقيل اذا علم بذلك
ولم يخبر جاره ضمن ولو فتح الماء لارضه قدر ما يحتمله النهر وترك النهر فازداد الماء بعد ذلك
لا يضمن وكذا لو فتح النهر وليس فيه ماء ثم جاء الماء بعد ذلك لا يضمن ان فتح مرسوما معتادا
وان زاد على الفتح المعتاد بحيث لو جاء الماء لا يحتمله النهر كان ضامنا ولو سقى ارضه ثم انقطع الماء
ولم يرفع السكر الذي كان عند ارضه ان كان الرسم ان يسكر لا ضمان عليه ولو فتح فوهة
النهر فارسل ماء قدر ما يحتمله النهر فدخل الماء في ارض غيره في فوره قبل ان يدخل في ارضه
ذكر في جمع التفاريق انه لا يكون ضامنا رجل بنى في الطريق الاعظم بناء فان كان ذلك
يضر بالطريق يكون آثما بما صنع ولئن كان لا يضر لا يكون آثما الا انه لو عثر به انسان او دابة
فعطب كان ضامنا ويكون لكل واحد من احاد الناس حق المنع والمطالبة بالرفع
وكذا لو نصب على نهر العامة طاحونة بغير اذن الامام فان كان لا يضر بالنهر لم يكن آثما
كما في الطريق ولكل واحد حق المنع والرفع وان كان يضر بالنهر يكون آثما فيما صنع ولو جعل
على نهر العامة بغير اذن الامام قنطرة او على النهر الخاص بغير اذن الشركاء واستوثق
في العمل ولم يزل الناس والدواب يمرون عليه ثم انكسر او وهى فعطب به انسان او دابة
ضمن وان مر به انسان وهو يراه متعمدا او ساق دابته عليه متعمدا لا يضمن. الذي اتخذ
القنطرة لان ما فعل كان حسنة وقد رضي به الناس حيث اتخذوا ذلك ممرا فكانه فعل
باذن الامام فلا يضمن ما تلف بذلك ولو وضع رجل في طريق المسلمين بابا فمشى عليه انسان
متعمدا فانكسر الباب وعطب الماشي فضمان الباب يكون على الذي كسر ولا يجب
ضمان الماشي على واضع الباب لان الواضع ولئن كان متعديا في الوضع لكن الماشي لما تعمد
المرور عليه فقد طرت المباشرة على التسبيب كمن حفر بئرا في طريق المسلمين فجاء
رجل

والتي فيه نفسه لا يضمن الحافر وكذا لو رش ماء في الطريق فجاء انسان ومشى عليه متعمدا فزلق رجله
وعطب لا يضمن الذي رش الطريق قيل هذا اذا رش بعض الطريق اما اذا رش الكل فمشى انسان
متعمدا وهو يراه فعطب كان ضمانه على الذي رش ولو مشى على ذلك الموضع اعمى وهو لا يبصر بان كان
اعمى او كان ليلا فعطب كان ضمانه على الذي رش كان متعديا فيما فعل او كان مباحا بشرط السلامة
ولم يطرأ عليه المباشرة فيضمن المسبب

كتاب الاشربة

هذا الكتاب مشتمل على فصول ثلاثة فصل في معرفة الاشربة واحكامها وفي هذا
الفصل شيء من مسائل طبخ العصير وفصل في حد الشرب وفصل
فيما ينفذ من تصرفات السكران وما لا ينفذ قال رضي الله عنه الاعيان التي يتخذ منها الاشربة
اربعة العنب رطبه ويابسه وهو الزبيب والتمر والحبوب نحو الحنطة والشعير والذرة و
الفواكه نحو الفرصاد والاجاص والفانيد والشهد والالبان ونحو ذلك جعلوا هذه الاشياء نوعا
واحدا وان اختلفت اجناسها لاتحاد حكمها اما المتخذ من العنب الرطب ستة الخمر والباذق
والمنصف والبختج والجمهوري والحميدي ويسمى ابا يوسفي اما الخمر فهو النيء من ماء العنب
اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وصار اسفله اعلاه فهو خمر بلا خلاف وان غلا واشتد
ولم يقذف بالزبد فليس بخمر في قول ابي حنيفة رحمه الله حلوا كان او قارصا وفي قول صاحبيه
يصير خمرا وعن الشيخ الامام ابي حفص الكبير البخاري رحمه الله انه اخذ بقولهما واذا صار خمرا
ثبت احكامها لا يحل شربها ويحد بتناول قطرة منها طايعا وان شربها في نهار رمضان يحد
بشربها ويعزر بالجناية على الصوم ومن احكامها انه يكفر مستحلها ولا يضمن متلفها اذا كان
لمسلم ويبطل بيعها اذا باعها المسلم ولا يملك ثمنها وهي نجس نجاسة غليظة اذا اصابت
الثوب اكثر من قدر الدرهم منعت جواز الصلوة واذا صب في ظرف يتنجس الظرف ولئن
اخرجت الخمر من الظرف يغسل الظرف ثلاثا فيطهر لئن كان الظرف عتيقا وان كان
خزفا جديدا اصب فيه الخمر اختلفوا فيه قال ابو يوسف رحمه الله يغسل ثلاثا ويجفف
في كل مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله لا يطهر ابدا وقال بعض المشايخ على قول ابي يوسف
رحمه الله لئن لم يجفف في كل مرة لكن ملاه من الماء مرة بعد اخرى فما دام الماء يخرج منه متغير
اللون لا يطهر واذا خرج الماء غير متغير اللون يحكم بطهارته وعليه الفتوى وان لم يغسل
الظرف وبقي الخمر فيه فصار خلا لم يذكر محمد رحمه الله في الكتاب حكم الظرف وحكي عن الحاكم

ابي نصر المهروية رحمه الله انه قال ما يوازي الاناء من الخل يطهر اما اعلى الحب الذي انتقص
من الخمر قبل ان يصير خلا يكون نجسا فيغسل اعلاه بالخل حتى يطهر الكل وان لم يفعل كذلك
حتى صب العصير فيه وملاه يتنجس العصير لا يحل شربه لانه عصير خالط خمرا وحكي عن الفقيه
ابي جعفر رحمه الله قال اذا صار ما فيه من الخمر خلا يطهر الظرف كله ولا يحتاج الى هذا التكلف وبه اخذ
الفقيه ابو الليث رحمه الله واختاره الصدر الشهيد رحمه الله وعليه الفتوى لان بخار الخل يرتفع
الى اعلى الظرف فيطهر كله ولو القى في الخمر سمكا وملحا واتخذ من ذلك مريا ذكر في الكتاب انه
لا باس به اذا تحولت الخمر فصار خلا لان ما تداخل السمك من اجزاء الخمر صار خلا فيطهر السمك
لانه سمك ربي بالخل وعن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول الجواب فيه على التفصيل
ان كان السمك والملح مغلوبا بالخمر فصار الخمر خلا يطهر وان كان السمك والملح هو الغالب
لا يطهر وان صارت حامضة هكذا جعلوا الجواب على التفصيل في الابكنة وهو الوشناف
اذا صار خلا قالوا ان كان الماء هو الغالب يكون نجسا وان صار خلا وان كان العصير هو
الغالب يطهر اذا صار خلا والصحيح ما قال محمد رحمه الله انه يطهر في الحالين لان ما ابتلي في الخمر
صار نجسا بمجاورة الخمر فاذا طهر ذلك وصار خلا صار الماء طاهرا واذا وقعت فارة في جب الخمر
فماتت ورميت الفارة ثم صار الخمر خلا كان طاهرا وان تفسخت الفارة فيها كان الخل نجسا
لان ما فيها من اجزاء الفارة لم يصر خلا مرقة وقعت فيها خمر لا يباح اكلها لانها تنجست بوقوع
الخمر كما لو وقع فيها بول ولو انه حسا هذه المرقة قال لا يحد ما لم يسكر لانها ليست بخمر
حقيقة بل هي مطبوخة حالما شرب والخمر هي النيئة من ماء العنب ويكره شرب
دردي الخمر لان فيه اجزاء الخمر فلا ينتفع بشيء منه وان جعل ذلك في خل فلا باس به لان ما
فيه من اجزاء الخمر يصير خلا ولا باس ببيع العصير ممن يتخذ خمرا في قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال صاحباه يكره وقيل على قول ابي حنيفة رحمه الله انما لا يكره اذا باعه ممن هو ذمي بثمن لا يشتريه
المسلم بذلك اما اذا وجد مسلما يشتريه بذلك الثمن يكره اذا باعه ممن يتخذ خمرا وهو كما لو باع
الكرم وهو يعلم ان المشتري يتخذ العنب خمرا لا باس به اذا كان قصده من البيع تحصيل الثمن
وان كان قصده تحصيل الخمر يكره وغراسة الكرم على هذا ان كان يغرس بنية تحصيل
الخمر يكره ولئن كان لتحصيل العنب لا يكره والافضل ان لا يبيع العصير ممن يتخذه خمرا
خابية من خمر صبت في نهر عظيم مثل الفرات او اصغر منه ورجل اسفل منه يتوضأ بذلك
الماء

او يشرب منه ان كان لا يوجد في الماء طعم الخمر ولا لونها ولا ريحها يباح الشرب والتوضي وان كان
يوجد شيء من ذلك لا يباح كما لو وقعت نجاسة اخرى في ماء جار ان كانت النجاسة غالبة على
الماء بان تغير لونه او طعمه او ريحه يكون نجسا لقوله عليه السلام الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما
غير طعمه او لونه او ريحه وان لم يجد شيئا من ذلك كانت النجاسة مغلوبة ولو صب الخمر في
قدح من الماء او في ماء راكد يخلص بعضه الى بعض لا يحل شرب ذلك الماء لانه ماء قليل وقعت
فيه نجاسة فيتنجس كما لو وقع فيه بول فان شربه ان كان لا يوجد فيه طعم الخمر ولا لونها ولا
ريحها لا يحد وان كان يوجد شيء من ذلك يحد لان الماء مغلوب فكان هو شارب خمر ولان
الفسقة يشربون الخمر هكذا فلو لم يحد يمتنع هذا الشرب في عادة الفسقة ولو طرح الخمر
في ريحان يقال له سوسن حتى ياخذ الخمر رايحته ثم يباع فانه لا يدهن بها ولا يتطيب بها
ولا يجوز بيعها وان لم يبق رايحة الخمر لانه خمر فلا ينتفع بها ولا يجوز بيعها ولا يملك ثمنها
ويجوز بيع ورق الريحان كما يجوز بيع الثوب النجس ويكره للمراة ان تمتشط بخمر لان
الانتفاع بالخمر حرام بوجه ما قال عليه السلام ان الذي حرم شرب الخمر حرم بيعها
والانتفاع بها وكذا لا يسقى الدواب بها ولا يبل بها الطين لانه انتفاع بها فان سقى شاة
وذبحها من ساعته اكل لحمها لان الخمر في مثل هذا لا يؤثر في اللحم ولو اعتادت شرب الخمر
وصارت بحال يوجد ريح الخمر في لحمها تكون جلالة فتحبس عشرة ايام والدجاجة ثلاثة ايام
والبعير شهرا والبقر عشرين يوما ثم يذبح فيوكل ذكر في بعض الروايات الشاة اذا كانت
تاكل النجاسات يحبس اربعة ايام والبقرة والبعير عشرة ايام وذكر الكرخي عن اصحابنا
انه لا يحل للانسان ان ينظر الى الخمر على وجه التلهي وان يبل به الطين ويسقى بها الحيوان
وكذا الميتة لا يطعمها الكلاب لان ذلك انتفاع بها قطرة من خمر وقعت في خابية ماء ثم صب ذلك الماء
في دن من الخل قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله يفسد الخل بوقوع الماء النجس والماء لا يتخلل فيبقى نجسا
وقال بعضهم لا يفسد الخل وهو الصحيح لان الماء ما كان نجسا لعينه بل لمجاورة الخمر فاذا تخلل الخمر
بوقوعه في الخل زال المجاور فيعود الماء طاهرا كالرغيف اذا وقع في خمر ثم في خل فطهر وكذا
الرغيف اذا خبز بخمر ثم وقع في خل والثوب اذا وقع في خمر ثم في خل فانه يطهر بخلاف الدقيق
اذا عجن بخمر وخبز فانه يكون نجسا ولا يطهر لان ما في العجين من اجزاء الخمر لم يصر خلا بالخبز فلا
يطهر رجل خاف على نفسه من العطش يباح له ان يشرب الخمر بقدر ما يندفع به ذلك العطش

عندنا ان كان الخمر ترد ذلك العطش كما يباح للمضطر تناول الميتة والخنزير وكذا الرجل
اذا اكره على شرب الخمر يباح له ان يشرب ولو صبر ولم يشرب الخمر حتى قتل كان اثما وكذا
لو غص وخاف على نفسه من ذلك ولا يجد ما يدفع به الا الخمر يباح له شربها وكذا اذا شرب
للعطش المهلك يباح له لدفع العطش وان كان يزيد به العطش في النابغة الا انه لا يشرب
الا مقدار ما يكفيه ويرويه ولا يشرب الزيادة على الكفاية كالمضطر اذا وجد ميتة يباح له
منها مقدار ما يسد رمقه ولا ياكل الزيادة على ذلك فلو ان المضطر شرب من الخمر
مقدار ما يرويه فسكر لا حد عليه لان السكر حصل بالمباح فان الشرب منها مقدار ما
يكفيه مباح فلا يجب الحد به فان شرب مقدار ما يرويه وزيادة ولم يسكر قالوا ينبغي
ان يلزمه الحد كما لو شرب هذا القدر حالة الاختيار ولم يسكر رجل خاف على نفسه
من العطش ومع رفيقه ماء كثير فابى ان يعطيه فانه يقاتله بما دون السلاح ولا
يقاتله بالسلاح كما لو منع منه الطعام حالة المخمصة هذا اذا كان الماء مع الرفيق كثيرا فان
لم يكن له كثيرا فهو على وجهين احدهما ان يكون الماء مقدار ما ترد رمقها او كان يكفي
لرمق احدهما فان كان يكفي لرد رمقها كان للمضطر ان ياخذ منه البعض ويترك
البعض وان كان لا يكفي الا لاحدهما فانه يترك الماء على المالك رجل عليه دين فقضاه
من ثمن الخمر ان كان الغريم مسلما لا يحل اخذ ذلك منه وان كان الغريم ذميا يحل لان
الغريم اذا كان مسلما لا يملك ثمن الخمر فلا يحل به قضاء الدين ولو كان الغريم ذميا
ملك ثمن الخمر فيصح قضاء الدين خمر وقع في حنطة كره اكلها قبل ان يغسل لانها
تنجست فان غسلت وطحنت ان كان لا يوجد فيه طعم الخمر ولا ريحها لا بأس باكلها هذا
اذا لم يكن الحنطة منتفخة فان كانت منتفخة قال ابو يوسف رحمه الله يغسل ثلاث
مرات ويجفف في كل مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله لا يطهر ابدا واللحم اذا تنجس قال ابو
يوسف رحمه الله يغلى ثلاث مرات بماء طاهر ويبرد في كل مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله
لا يطهر ابدا ويكره الاحتقان والاكتحال وكذا الاقطار في الاحليل وان يجعل في السعوط
فالحاصل انه لا ينتفع بالخمر الا انها تخلل فينتفع به سواء صار خلا بالمعالجة او بغير المعالجة
عندنا خلافا للشافعي رحمه الله واما الشراب الذي من العنب فهو الباذق
وهو ماء العنب اذا طبخ ادنى طبخة يحل شربه ما دام حلوا عند الكل واذا غلا واشتد وقذف

بالزبد يحرم قليله وكثيره ولا يفسق شاربه ولا يكفر مستحله ولا يحد شاربه ما لم يسكر منه وقال الشافعي
رحمه الله يحد بشرب قطرة منها واختلفت الروايات عن اصحابنا رحمهم الله في نجاسته انها غليظة
او خفيفة قال محمد رحمه الله كل ما يحرم شربه اذا اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم منع جواز الصلاة
فيكون الباذق نجسا نجاسة غليظة وهكذا روى هشام عن ابي حنيفة وابي يوسف وحكي
عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه قال على قياس ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
يكون نجسا نجاسة خفيفة يعتبر فيه الكثير الفاحش وهكذا روى المعلى عن ابي يوسف
رحمهما الله اما بيع الباذق يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
والثالث من اشربة العنب المنصف وهو ماء العنب اذا طبخ حتى ذهب
نصفه ما دام حلوا يحل شربه واذا غلا واشتد وقذف بالزبد لا يحل شربه عندنا وقال اصحاب
الظواهر يحل وحكمه حكم الباذق وكذا اذا زاد على النصف فحكمه حكم المنصف في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر اذا كان الذاهب اكثر من النصف فحكمه حكم المثلث
والشراب الرابع من العنب هو عصير العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه ما دام حلوا
يحل شربه عند الكل واذا غلا واشتد يحل شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف الآخر لاستمراء
الطعام والتداوي والتقوي على الطاعة دون اللهو واللعب ويحرم القدح المسكر منه
وهو الذي يعلم يقينا او بغالب الراي انه يسكر وعلى قول محمد والشافعي رحمهما الله لا يحل
شربه الا ان عند محمد لا يحد ما لم يسكر منه وعلى قول الشافعي رحمه الله يحد بشرب قطرة منها
كما في الخمر لمحمد والشافعي رحمهما الله قوله عليه السلام كل مسكر حرام وقوله عليه السلام ما اسكر
كثيره فقليله حرام ولابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ما روي ان رجلا اتى عمر رضي الله عنه
بمثلث قال عمر رضي الله عنه ما اشبه هذا بطلا الابل كيف يصنعونه قال الرجل نطبخ العصير حتى يذهب
ثلثاه ويبقى ثلثه فصب عمر عليه الماء وشرب ثم ناول عبادة بن الصامت رضي الله عنه ثم قال
عمر رضي الله عنه اذا رابكم شرابكم فاكسروه بالماء وعن عمر رضي الله عنه اذا ذهب ثلثا العصير ذهب
حرامه وريح جنونه وما روياه من الحديثين روي عن ابراهيم النخعي رحمه الله ما يرويه الناس كل
مسكر حرام خطا لم يثبت انما الثابت كل سكر حرام وكذا ما يرويه الناس ما اسكر كثيره فقليله
حرام ليس بثابت وابراهيم كان صيرفي الحديث ولو طبخ العصير حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثاه
ثم قطع عليه النار حتى برد ثم اعاد عليه الطبخ حتى نصف ما بقي فصار الذاهب من العصير ثلثاه
قال في الاصل

ان اعاد عليه الطبخ قبل ان يغلي وبعده لا باس به لانه ذهب ثلثاه بالطبخ وتم الطبخ قبل ثبوت الحرمة
ولو انه قطع عنه النار بعد ما ذهب ثلثه فغلى العصير وتغير ثم اعاد عليه الطبخ لا خير فيه لان
الطبخ الثاني وجد بعد ثبوت الحرمة فلا يفيد كما لو طبخ الخمر ولو طبخ العصير حتى ذهب ثلاثة
اخماسه وبقي خمساه فقطع عنه النار فلم يبرد حتى نقص تمام الثلثين فلا باس به قال
الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله لان ما ذهب بعد قطع النار قبل ان يبرد
ذهب بحرارة النار ومادتها ولو ذهب بحرارة الشمس لا بالنار يحل فانهم قالوا باباحة المشمس
وهو ان يجعل العصير في طست او آنية ويوضع في الشمس حتى انتقص منه الثلثان بحرارة
الشمس يحل شربه لان المقصود ذهاب الثلثين ولا فرق فيه بين ان يذهب ثلثاه بحر النار
او بحر الشمس وعن ابي يوسف رحمه الله اذا طبخ العصير حتى ذهب منه اقل من ثلثيه فقطع عنه
النار ويبرد ثم طبخ حتى ذهاب الثلثين لا خير فيه وقال محمد رحمه الله لا باس به وعن محمد رحمه الله
اذا طبخ العصير فلم يذهب ثلثاه فقطع عنه النار ويبرد ثم اعيد الطبخ ان كان بعد ما قطع عنه
النار زمان يغلي العصير من غير نار فلا خير فيه وان كان لا يغلي في ذلك القدر من الزمان
فلا باس به والصحيح ما قال في الكتاب انه اذا اعيد النار بعد ما غلا العصير وحرم لا يحل شربه
العصير اذا طبخ بعد ما غلا واشتد وقذف بالزبد فذهب ثلثاه بالطبخ وبقي ثلثه
لا خير فيه لان هذا طبخ بعد ثبوت الحرمة فلا يفيد فان شربها ولم يسكر قالوا ينبغي ان لا
يحد لانه لم يشرب الخمر حقيقة وذكر في الكتاب ان فيما سوى الخمر من الاشربة لا يحد ما لم
يسكر اذا صب الماء على المثلث حتى رق ما دام حلوا يحل شربه في قولهم ولو غلا واشتد
وقذف بالزبد فان طبخ ادنى طبخة بعد ما صب عليه الماء ثم غلا واشتد حل شربه في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بلا خلاف بين المشايخ وان لم يطبخ ادنى طبخة بعد ما
صب عليه الماء اختلف فيه المشايخ حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله
انه شرط ان يطبخ ادنى طبخة وعند بعض من المشايخ قال لا يشترط ذلك والافضل ان
يطبخ ادنى طبخة ليكون قول كل المشايخ رجل صب عشرة دوارق عصير في قدر فغلى
وقذف بالزبد فجعل ياخذ ذلك الزبد ويجعله في قدر فكان دورقا ثم يطبخ الباقي بعد ذلك
قال في الكتاب يطبخ الباقي حتى يبقى ثلثه دوارق وثلث الباقي بعد الدورق الذي
اخذ من الزبد لان ما اخذ من الزبد جعل كان لم يكن ليس بعصير فصار كان صب فيه

دورقاً من ماء وثلث لا يعتبر من الماء وانما يعتبر ان يذهب من العصير ثلثاه فيطبخ حتى ثلثاه كالو
كان الملقى تسعة دوارق عصير يطبخ حتى يذهب ثلثاه التسعة ويبقى ثلثه دوارق فكذلك وهكذا
ان اخرج منه دورقين طبخه حتى يذهب ثلثا الباقي وذلك خمسة وثلاث ويبقى دورقان وثلثا
دورق لان ما اخرج من الزبد جعل كان لم يكن فكانه لم يصب من العصير في القدر الا ثمانية
دوارق عصير ولو كان كذلك يطبخ حتى يذهب ثلثا ثمانية دوارق وذلك خمسة وثلث ويبقى
دورقان وثلثا دورق وان اخرج دورقا من الزبد وذهب في غليانه دورق عصير فانه يطبخ
الى ثلث ما بقي بعد اخراج الزبد وذلك ثلاثة دوارق لان ما ذهب من الزبد بصير كان لم يكن
يبقى تسعة فيطبخ حتى يذهب ثلثاه وذلك ستة ويبقى ثلثه وهو ثلاثة لان ما ذهب بالغليان
من العصير معتبر وما اخذ من الزبد غير معتبر وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله رجل صب في قدر
عشرة دوارق عصير وعشرين دورق ماء واراد طبخه فانه ينظر ان كان يعلم ان الماء يذهب
اولا وقد يكون الماء اسرع من العصير بالنار لانه ارق والطف من العصير فان كان كذلك يطبخ
حتى يذهب كل الماء اولا ثم يذهب ثلثاه العشرة وذلك ستة وثلثان ويبقى ثلثه وهو ثلاثة
وثلث وذلك تسع الجملة وانما يعرف ذلك بان يجعل كل عشرة من الماء على ثلثة اسهم لحاجتنا
الى ان نجعل عشرة دوارق عصير على ثلثة اسهم لحاجتنا الى الثلث والثلثين فيكون
الماء ستة اسهم والعصير ثلاثة والكل تسعة اسهم فاذا ذهب الماء اولا فقد ذهب ستة من
تسعة في جملة ذلك كان لم يكن بقي الباقي من العصير وهو ثلاثة اسهم فيطبخ حتى يذهب ثلثاه
فقد ذهب من الجملة مرة ستة ومرة اثنان فقد ذهب ثمانية اسهم بقي سهم واحد وهو
تسع الجملة وهذا في الحاصل ثلثة دوارق وثلث لان العصير صار على ثلثة اسهم كل سهم منه ثلاثة
دوارق وثلث وان كان العصير مع الماء يذهبان معا وجب ان يطبخ حتى يذهب ثلثاه
وذلك عشرون ويبقى ثلثه وذلك عشرة لانه متى بقي عشرة كان ثلثاه ماء وثلثه عصير اذا
كانا يذهبان معا فيكون ثلثه وثلث عصير وقد كان العصير عشرة فلم يبق الا ثلثه
فيحل فكان محمدا رحمه الله علم ان العصير على نوعين منه ما لو صب فيه الماء ويطبخ يذهب
الماء اولا ومنه اذا صب فيه الماء يذهبان معا ففصل الجواب تفصيلا وحاصل الجواب
ان الماء اذا كان اسرع ذهابا بالنار يطبخ حتى يبقى ثلث العصير وان كانا يذهبان معا فانه
يطبخ حتى يبقى ثلث الكل وبهذا يخرج اكثر المسائل طبخ العصير واذا طبخ الرجل عصيرا حتى

ذهب ثلثه وبقي ثلثاه ثم جعل منه الملبن فان كان جعل قبل ان يغلي ويتغير بان كان حلوا او قارصا
لا باس به ذلك لان الطبخ وجد قبل ثبوت الحرمة وان كان طبخ بعد ما صار خمرا لا يحل لان الطبخ وجد
ثبوت الحرمة وقد ذكرنا ان الطبخ بعد ثبوت الحرمة لا ينفع والمشمس هو الذي وضع في الشمس
حتى ذهب ثلثاه بالشمس فهو بمنزلة المثلث الذي ذهب ثلثاه بالنار عندنا ولو طبخ العنب
حتى نضج عصر وترك حتى اذا اشتد وقال الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا باس بشربه وقال
الشيخ الامام خواهر زاده رحمه الله العنب بمنزلة الزبيب اذا طبخ ادنى طبخة لا باس به وقال ابو
يوسف رحمه الله لا يحل شرب المشتد منه حتى يذهب ثلثا الماء الذي كان في العنب وعليه الفتوى
والمتخذ الخامس من العنب البختج واختلفوا في تفسيره قال الحاكم ابو محمد الكفيني
رحمه الله هو عصير العنب يصب فيه الماء ثم يطبخ قبل الغليان حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه
فيكون الذاهب من العصير اقل من الثلثين يحل شربه ما دام حلوا فاذا غلا واشتد وقذف
بالزبد يحرم قليله وكثيره وهو والجمهوري سواء وقال بعضهم البختج هو الحميدي وهو ان يصب
الماء على المثلث ويترك حتى يشتد ويقال له ابا يوسفي لكثرة ما استعمله ابو يوسف رحمه الله
وهل يشترط للاباحة هذا ان يطبخ ادنى طبخة بعد ما صب عليه الماء قبل الغليان والشدة
اختلفوا فيه على نحو ما ذكرنا في المثلث فان غلا واشتد حل شربه ما لم يسكر منه فان سكر منه
يحد وقال الشافعي رحمه الله يحد بتناول قطرة منها واما الجمهوري فهو الذي من ماء العنب
اذا صب عليه الماء وطبخ ادنى طبخة ما دام حلوا حل شربه عند الكل واذا غلا واشتد وقذف بالزبد
فهو والباذق سواء في الحكم فان صب الماء على ثفوله بعد ذلك وعصر واستخرج الماء فغلا واشتد
قال بعضهم هو بمنزلة الخمر في جميع الاحكام وقال بعضهم حكمه لا يكون حكم الخمر واما المتخذ
من الزبيب شيئان نقيع ونبيذ اما نقيع الزبيب ان ينقع الزبيب في الماء ويترك
اياما حتى يستخرج الماء حلاوته ما دام حلوا يحل شربه بلا خلاف واذا غلا واشتد وقذف بالزبد
فحكمه عندنا حكم الباذق في جميع الاحكام واما نبيذ الزبيب فهو الني من ماء الزبيب يطبخ ادنى
طبخة ما دام حلوا يحل شربه عند الكل واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه حكم المثلث من العنب
في جميع الاحكام وان طبخ نقيع الزبيب ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه ما اذا غلا واشتد و
قذف بالزبد يحرم قليله وكثيره في قول محمد والشافعي رحمهما الله وهو كالعصير وقال ابو يوسف
رحمه الله

يحل شربه ما لم يسكر فاذا سكر يحرم القدح المسكر وليس هذا كالعصير بدليل انه لا يفسق شارب
النقيع ما لم يسكر وروى هشام عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان نقيع التمر والزبيب اذا
غلا واشتد وقذف بالزبد ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ لا يحل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
يحتمل ان يكون في المسئلة روايتان ويحتمل ان يكون فيها رواية واحدة وانما اختلف الجواب لاختلاف
الموضوع موضوع ما ذكر في ظاهر الرواية اذا كان الماء الذي فيه الزبيب والتمر قليلا فيكون
في الغلظة قبل الطبخ مثل المصنف فاذا طبخ ادنى طبخة يلتحق بالمثلث وموضوع ما ذكر في
النوادر اذا كان ذلك الماء كثيرا فيكون في اللطافة والرقة قبل الطبخ مثل العصير فيشترط
فيه ذهاب الثلثين واما المتخذ من التمر فلانه السكر والفضيخ والنبيذ فالسكر هو النيء من
ماء التمر ما دام حلوا يحل شربه بلا خلاف واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه حكم الباذق في جميع
ما قلنا واما النبيذ وهو ماء التمر او البسر المذنب طبخ ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه بلا خلاف
واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه حكم المثلث في جميع ما قلنا وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف
الآخر يحل شربه للتداوي والتقوي واستمراء الطعام دون اللهو واللعب والسكر وعلى قول محمد
والشافعي رحمهما الله لا يحل لانه مسكر ولابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الآثار التي وردت في اباحة
النبيذ الشديد قولا وفعلا ذكرها محمد رحمه الله في الكتاب وعن ابي حنيفة رحمه الله انه قال من شرائط
السنة والجماعة ان لا يحرم النبيذ الجر في تحريمه تفسيق كبار الصحابة وعن ابي حنيفة رحمه الله
انه قال لا احرم النبيذ الشديد ديانة ولا اشربه مروة اجمع كبار الصحابة على اباحة النبيذ واحتاطوا
في شربه لاجل الاختلاف وكذلك السلف بعدهم انهم كانوا يشربون النبيذ الجر لكان بحكم الطرق في
لاستمراء الطعام واما المتخذ مما سوى التمر والعنب نحو الثمار والسكر والفانيذ والحبوب و
العسل كالحنطة والذرة والشعير وما اشبه ذلك ما لم يشتد يحل شربه بلا خلاف واذا غلا واشتد
وقذف بالزبد فان كان طبخ ادنى طبخة يحل في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله واختلف المتأخرون
في قول محمد منهم من قال يحل شربه ما دون السكر ومنهم من قال لا يحل اصلا وحكي عن القاضي الامام ابي جعفر
رحمه الله انه قال وجدت رواية عن محمد رحمه الله انه قال اكره هذا اذا طبخت هذه الاشربة ادنى طبخة
فاما اذا لم يطبخ فغلا واشتد ففيه روايتان عن ابي حنيفة وابي يوسف في رواية يشترط للاباحة
ادنى طبخة وفي رواية لا يشترط ذلك فان سكر من هذه الاشربة فالسكر والقدح المسكر حرام بالاجماع

واختلفوا في وجوب الحد اذا سكر قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يحد فيما ليس من اصل الخمر وهو التمر
والعنب كما لا يحد من البنج ولبن الرماك وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله وقال بعضهم يحد
وقيل هو قول الحسن بن زياد رحمه الله واما الالبان فلبن المأكول حلال ولبن الرماك
كذلك في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ويكره في قول ابي حنيفة رحمه الله واختلفوا في كراهته قال بعضهم
مكروه كراهة التنزيه لا كراهة التحريم وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في اثناء الكلام انه مباح
كالبنج وعامة المشايخ قالوا هو مكروه كراهة التحريم الا انه لا يحد وان زال عقله بذلك كما لو تناول
البنج وارتفع حتى زال عقله يحرم ذلك ولا يحد فيه والله اعلم

فصل في حد الشرب

اذا شرب قطرة من الخمر وسكر من الاشربة التي ذكرنا انه يوجب الحد فانه
يحد ثمانون سوطا في ازار واحد والمراة تحد في ثيابها ويضرب العبد في الشرب والسكر نصف
ما يضرب الحر اذا شهد شاهدان على رجل انه شرب الخمر ورائحة الخمر يوجد منه فان القاضي
يقبل شهادتهما ويسالهما عن ماهية الخمر وعن كيفية الشرب وعن زمان الشرب ومكانه
اما يسال عن ماهية الخمر حتى يعلم انها خمر حقيقة فان كل مسكر يسمى خمرا مجازا ويسال
عن كيفية الشرب حتى يعلم انه شرب طائعا او مكرها وعن زمان الشرب حتى يعلم ان العهد
لم يتقادم فانه لو مضى شهر من وقت الشرب لا تقبل شهادتهما على الشرب الا اذا اتيا به
من مكان بعيد فان ثمة تقادم العهد وانقطاع الرائحة لا يمنع قبول الشهادة ويسال عن المكان
لانه لو شرب في دار الحرب لا يقام عليه الحد فيستقصي القاضي في السؤال عما قلنا احتيالا للدرء
الحد فاذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسال عن العدالة ولا يقضي بظاهر العدالة في حد ما ويحبسه
الى ان يظهر عدالة الشهود فاذا ظهرت عدالتهم يقيم عليه الحد هذا اذا اتي به وريح الخمر توجد
منه فان لم توجد وقد اتي به وريح الخمر توجد منه فان لم يوجد منه وقد اتي به من مكان قريب
لا يقام عليه الحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان عندهما قيام الرائحة شرط وعند
محمد رحمه الله ليس بشرط لقبول الشهادة ولو اتي به من مكان بعيد ينقطع الرائحة في تلك
المسافة لا يشترط الرائحة واذا اتي برجل وهو عاقل فقال شربت الخمر او سكرت من الشراب
لا يحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولا يصح اقراره لان عندهما وجود الرائحة شرط
وعند محمد رحمه الله ليس بشرط ولا يحد الاخرس سواء شهد عليه الشهود او اشار هو باشارة
معهودة تكون ذلك اقرارا في المعاملات لان الحد لا يثبت بالشبهات ويحد الاعمى ولو قال الشهود عليه

صح

بشرب الخمر ظننتها لبنا او قال لم اعلم انها خمر لا يقبل ذلك منه لانه يعرفها بالرائحة والذوق من غير
ابتلاع وان قال ظننتها نبيذا قبل منه لان غير الخمر بعد الغليان والشدة يشارك الخمر في الذوق
والرائحة ولو قال اكرهت عليها لا يقبل منه لان الشهود عليه بالشرب طائعا ولو لم يشهدوا
بذلك لا يقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل من يشهد عليه الشهود بالشرب ان يقول كنت
مكرها فيتضيع الحد ولا يقام الحد على المريض ما لم يبرأ ويحبس الى ان يبرأ فاذا برأ يقام عليه الحد
فان كان مايوس البرء يقام عليه الحد في الحال على وجه لا يخاف منه التلف ولا يقام الحد على الحامل
ما لم تضع حملها وتخرج عن النفاس واذا اقر السكران انه سكر من الشراب لا يصح اقراره وان
كان يوجد منه رائحة الخمر لان اقرار السكران بالحد الخالصة لله تعالى باطل وتكلموا في السكران
واصح ما قيل فيه ما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب انه اذا كان كلامه مختلطا لا يستقيم منتظما لا جوابا ولا ابتداء
فهو سكران وبه افتى المشايخ رحمهم الله وان كان بعض كلامه مستقيما وبعضه غير مستقيم فان
كان النصف مستقيما والنصف غير مستقيم لا يقام عليه الحد لان السكر لم يتم وان كان اكثر
كلامه غير مستقيم لم يذكر محمد رحمه الله هذا في الكتاب وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال هو سكران
يقام عليه الحد واعتبر الغالب كما قال في المجنون اذا كان اكثر كلامه غير مستقيم يحكم بجنونه واذا
شهد احد الشاهدين انه سكران من الخمر وشهد الآخر انه سكران من السكر او من النبيذ
لا تقبل شهادتهما ولا حد على الصبي اذا شرب الخمر او سكر واذا كان يجن ويفيق ان شرب
في حال جنونه لا حد عليه كالصبي وان شرب في حال افاقته يحد قوم يشربون النبيذ فاتي
بهم فسكر البعض دون البعض فشهد عليه الشهود بذلك فان كان منهم سكران يحبس حتى
يصحو ثم يقام عليه الحد ومن لم يكن سكران لا حد عليه ولكنه يعزر ذكر في الكتاب رجل من اهل
الكوفة يوجد في بيته الخمر وهو فاسق او يوجد القوم مجتمعين على الشرب ولم يرهم احد يشربونها
غير انهم قد جلسوا مجلس من يشربها او كان يوجد معه ركوة من خمر فانه يعزر لانه ظهر امارات
العزم على الفساد وانه معصية لا حد فيه فيعزر وكذلك المقيم اذا افطر في رمضان متعمدا يعزر
ويحبس بعد ذلك اذا كان يخاف منه عوده الى الافطار ثانيا وكذلك المسلم يبيع الخمر او ياكل الربوا ولا
يرجع عنه فانه يعزر ويحبس وكذلك المغني والمخنث والنائحة يعزر ويحبس حتى يحدث توبة
وكذا المسلم اذا شتم الذمي يعزر لانه ارتكب معصية لم يجب فيها الحد فيعزر والمسلم اذا شرب
الخمر او سكر من غير خمر ثم ارتد نعوذ بالله ثم اسلم فانه يقام عليه حد الزنا وحد السرقة وجميع انواع
الحد

الا حد الشرب لان الكفر لو كان مقارنا للشرب يمنع حد الشرب فاذا اعترض اولى بخلاف ساير الحدود
وان باشر اسباب الحد في ردته لا يقام عليه عندنا حد الشرب والسكر لما قلنا وما سوى حد الشرب
والسكران باشر سببها في ردته قبل ان يأخذه الامام لا يقام عليه حدها الا حد القذف ولو باشر
اسباب الحد في ردته بعد ما اخذه الامام وصار بحال لا يمكنه الذهاب الى دار الحرب يقام عليه الحدود
الا حد الشرب والسكر لانه كافر لا يمكنه الذهاب الى دار الحرب فكان بمنزلة الذمي ويقام على
الذمي ساير الحدود الا حد الشرب والسكر في قول ابي يوسف رحمه الله وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما
الله لا يقام عليه حدها الا حد القذف

فصل في تصرفات السكران

السكران من الخمر والاشربة المتخذة من التمر والزبيب نحو النبيذ والمثلث وغيره عندنا يصح
تصرفاته كالطلاق والعتاق والاقرار بالدين والعين وتزويج الابنة الصغيرة والابن الصغير
والاقراض والاستقراض والهبة والصدقة اذا قبضها الموهوب له والمتصدق عليه وبه اخذ عامة
المشايخ رحمهم الله وقال مالك رحمه الله وهو احد قولي الشافعي رحمه الله انه قال ينفذ من السكران كل تصرف
ينفذ مع الهزل ولا يبطله الشرط الفاسد فلا ينفذ منه البيع والشراء وينفذ منه الطلاق والعتاق
والاقرار بالدين والعين والهبة والصدقة وتزويج الصغير والصغيرة واما ردته فلا يصح استحسانا
عندنا ويصح قياسا لان الكفر واجب النفي والاعدام لا واجب التحقيق ولهذا لو جرى على لسانه
كلمة الكفر خطأ لا يكفر هذا اذا كان السكران من الشراب المتخذ من اصل نحو التمر والعنب والزبيب
واما السكران من المتخذ من العسل والثمار والحبوب اختلف المشايخ فيه وهو كاختلافهم
في وجوب الحد من قال بوجوب الحد بالسكر من هذه الاشربة يقول ينفذ تصرفاته ليكون زجرا له
ومن قال لا يجب الحد في هذه الاشربة وهو الفقيه ابو جعفر وشمس الائمة السرخسي رحمهما الله
يقول لا ينفذ تصرفاته لان نفاذ التصرف كان للزجر فاذا لم يجب عندهما زجرا لا ينفذ تصرفاته
وان زال عقله بالبنج ولبن الرماك لا ينفذ تصرفاته وعن ابي حنيفة وسفيان الثوري رحمهما الله
في الذي زال عقله بالبنج فطلق ان كان علم حين تناول البنج انه بنج يقع الطلاق وان لم يكن علما
لا يقع وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يقع من غير فصل وهو الصحيح وكذا لو شرب شرابا حلوا
فلم يوافقه فذهب عقله فطلق قال محمد رحمه الله لا يقع طلاقه وعليه الفتوى هذا كله في السكران
اذا شرب طائعا فان شرب مكرها فطلق اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يقع كما لا يجب عليه الحد
وعن محمد رحمه الله انه يقع والصحيح هو الاول والذي ضرب على رأسه حتى زال عقله فطلق او اعتق

لا ينفذ تصرفاته وان زال عقله بالعصبية لانه لا يحتاج الى شرع الزاجر وكما لا يجب عليه الحد لا ينفذ تصرفاته

كتاب الغصب فصل فيما يصير به المرء غاصبا وضامنا

ثوب لرجل في يد رجل تشبث به رجل فجذبه صاحب الثوب فتخرق قال محمد رحمه الله يضمن المتشبث نصف قيمته وان كان الذي جذبه هو المتشبث الذي ليس له الثوب يضمن جميع القيمة ولو عض رجل ذراع انسان فجذب صاحب اليد يده فسقط اسنان ذلك الرجل وذهب لحم ذراع هذا فدية الاسنان هدر ويضمن العاض ارش ذراع هذا ولو جلس رجل على ثوب رجل وصاحب الثوب لا يعلم به فقام صاحب الثوب فانشق الثوب من جلوس الجالس كان على الجالس نصف ضمان الشق وعن محمد رحمه الله في رواية يضمن نقصان الشق والاعتماد على ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله رجلان كل واحد منهما وضع جرة في الطريق فتدحرجت احديهما على الاخرى فانكسرتا جميعا قال يغرم كل واحد منهما جرة صاحبه وعن محمد رحمه الله رجل وضع في الطريق جرة فيها زيت او ليس فيها شيء ورجل آخر وضع جرة اخرى في الطريق فتدحرجت احديهما فاصابت الاخرى فانكسرتا جميعا قال يضمن صاحب الجرة الثانية التي لم تتدحرج قيمة الجرة التي تدحرجت ومثل ما كان فيها من الزيت لانها بمنزلة حجر وضع في الطريق فما عطب به يضمن فاما التي تدحرجت فانها حين زالت عن موضعها فقد خرج صاحبها عن الضمان رجل في يده دراهم ينظر اليها دفع بعضها في دراهم غيره واختلطت كان الذي وقع الدراهم من يده غاصبا ضامنا ومن جناية منه وان لم يتعمد رجل غصب من رجل بيضة واودع المغصوب منه بيضة فحضنت دجاجة عليها فخرجت فرخان ففرخ الوديعة لصاحب الوديعة وفرخ الغصب للغاصب وعليه ضمان البيضة التي غصب رجل جاء الى خمر انسان وصب فيها خلا فصار الخمر خلا ونما نصفان قال لصاحب الخمر ان يأخذ نصف الخل وعن ابي القاسم رجل غصب خمرا وجعلها في حب وصب فيها خلا من عنده حتى صار الخمر خلا قال يكون الخل للغاصب ثيابا وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله قيل بان الخل يكون بينهما على قدر خلطهما لانه صار كانه خلطها قال وبه نأخذ ولو تخلل الخمر المغصوب في يد الغاصب قال ابو بكر البلخي رحمه الله الخل يكون للغاصب ولو ان رجلا اراد ان يصب خمر نفسه فاخذها آخر فتخلل في يده كان الخل للآخذ رجل قعد على ظهر دابة رجل ولم يحركها ولم يحولها عن موضعها حتى جاء رجل آخر وعقر الدابة قال الضمان على الذي عقر دون الذي ركب اذا لم يهلك من ركوبه ولو كان الذي ركب الدابة يجدها منها

من صاحبها قبل ان يعقر ولم يحركها فجاء آخر وعقر قال صاحب الدابة ايضا ان يضمن ايهما شاء وكذا اذا دخل الرجل دار انسان واخذ متاعا وجحد فهو ضامن وان لم يحوله وان لم يجحد فلا ضمان عليه الا ان يهلك بفعله او يخرجه من الدار وان اخذ المتاع من بيت وحوله الى بيت آخر من تلك الدار او الى صحن الدار وصاحب الدار مع غلمانه يسكن في تلك الدار وسلك المتاع في القياس يكون ضامنا وفي الاستحسان لو كان هذا الموضع في الحرز مثل الاول لا يضمن رجل نام على فراش انسان او جلس على بساط انسان لا يكون غاصبا الا في قول ابي حنيفة رحمه الله غصب المنقول لا يتحقق بدون النقل والتحويل فلا يضمن اذا لم يهلك بفعله وكذلك رجل استأجر ارض انسان بحنطة فزرع المستأجر الارض حنطة وحصدها وداسها فمنعه الآجر ان يرفعها حتى يعطيه الاجر وهلكت الحنطة في موضعها لا يضمن الآجر لانه لم يحولها عن مكانها وذكر الناطفي رحمه الله رجل ركب دابة رجل بغير اذنه ثم نزل فماتت قال يضمن في رواية الاصل وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يضمن وعنه انه يضمن قال الناطفي رحمه الله والصحيح ان على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يضمن حتى يحوله عن موضعها رجل غصب عجولا فاستهلكه ويبس لبن امه قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يضمن الغاصب قيمة العجول ونقصان الام وان لم يفعل الغاصب في الام فعلا رجل جز صوف غنم انسان غصبا قال ابو نصر رحمه الله ان لم ينتقص من قيمة الغنم شيئا كان على الغاصب مثل صوفه وان نقص كان للمالك الخيار ان شاء اخذ نقصان الغنم والصوف للغاصب وان شاء اخذ مثل صوفه وقدر نقصان الغنم لا من جهة الصوف رجل حمل على ظهر دابة انسان بغير اذنه حتى تورم ظهر الدابة فشقها صاحبها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله يتلوم ان اندمل لا ضمان على احد وان نقص فان كان من الشق فكذلك وان كان من الورم يضمن الغاصب وكذا اذا ماتت وان اختلفا فالقول قول الذي استعمل الدابة مع يمينه ان حلف برئ عن ضمان الدابة ولا يبرأ عن ضمان النقصان رجل صلى فوقعت قلنسوته بين يديه فنحاه رجل من بين يديه ان وضعه حيث يناله فسرق لم يضمن وان كان اكثر من ذلك ضمن رجل بعث رجلا الى ماشيته ليأتي بها فركب المأمور دابة للآمر فقطعت الدابة قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان بينهما انبساط في ان يفعل في ماله مثل هذا لا يضمن وان لم يكن ضمن رجل اصاب في زرعه ثورين فساقهما الى مربط وظن انهما لاهل قريته فاذا هما لغير اهل قريته واراد ان يربطهما فدخل احدهما المربط وهرب الآخر فتبعه ولم يظفر به

قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان لم يقدر على ان يشهد على نفسه انه اخذها ليردها
على صاحبها لا يضمن الا ان يكون نيته عند الاخذ ان يمنعه عن صاحبه فيضمن هذا اذا كان في الليل
فان كان ذلك في النهار ان كان الثوب لغير اهل قريته كان حكمه حكم اللقطة ان ترك الاشهاد
مع القدرة على انه ياخذ ليرد على صاحبه ضمن وان عجز عن الاشهاد كان ذلك عذرا وان كان
الثوب لاهل قريته فاخرجه من زرعه وساقه ضمن لان ما يكون لاهل القرية لا يكون له حكم
اللقطة في النهار انما يكون له حكم اللقطة في الليل اما في النهار حكمه حكم الغصب فيضمن اشهد
او لم يشهد قال ومقدار ما يخرجه عن ملكه لا يكون مضمونا عليه وان ساقه جاوز ذلك بنفس
السوق يصير غاصبا ويصير مضمونا عليه الا اذا ساقها الى موضع يامن فيها رجل وجارية
له الى النخاس ليبيعها فبعثتها امراة النخاس في حاجة لها فهربت قال الشيخ الامام ابو بكر البلخي
رحمه الله الضمان يكون على امراة النخاس لا غير في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله صاحب الجارية بالخيار ان شاء ضمن النخاس وان شاء ضمن امراته لان النخاس اجير
مشترك ومن مذهب ابي حنيفة رحمه الله ان الاجير المشترك لا يصير ضامنا لما تلف في يده بغير
فعله وعند صاحبيه يكون ضامنا رجل قلع تالة من ارض رجل وغرسها في ناحية
اخرى من تلك الارض قال الشيخ الامام ابو نصر رحمه الله الشجر يكون للغارس وعليه قيمة
التالة للمالك يوم قلع وان كان قلع الشجر يضر بالارض كان لصاحب الارض ان يعطي
قيمة الشجر للغاصب قيمة شجر ليس لها حق القرار رجل وطي امراة ابيه كرها وقال
علمت انها علي حرام وتعمدت افساد النكاح وكان ذلك قبل ان يدخل الاب بامراته
موجب للمراة على الاب نصف المهر قال ابو يوسف رحمه الله لا يرجع الاب على الابن بما غرم
لانه وجب عليه حد الزنا فلا يغرم شيا ولو ان الابن قبلها بشهوة وقال تعمدت افساد
النكاح كان على الاب نصف المهر ثم يرجع بذلك على الابن لانه اكد ما كان على شرف السقوط
تعديا فيرجع به عليه رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة له بغير اذن اهل الغلام فراى الغلام
غلمان يلعبون فانتهى اليهم وارتقى سطح بيت فوقع ومات ضمن الذي بعثه في حاجته
لانه صار غاصبا بالاستعمال رجل قال لعبد الغير ارتق هذه الشجرة وانثر المشمش
لتاكله انت ففعل ووقع من الشجر فمات لا يضمن الامر لانه ما استعمله في امر نفسه ولو كان
الامر قال له ارتق الشجرة وانثر المشمش لناكل انا ففعل ووقع ومات ضمن الامر لانه

استعمله في امر نفسه المرتهن اذا جعل خاتم الرهن في خنصره فضاع ضمن لانه لبس لبسا معتادا
فيصير غاصبا الخنصر اليمنى واليسرى فيه سواء لان من الناس من يجعلونه في اليمنى وان جعل في
البنصر لا يضمن لان ذلك حفظ وليس بلبس وان جعل في خنصره فوق خاتم اخر لا يضمن قالوا
لمحمد رحمه الله ان بعض السلاطين يجعلون الخاتم فوق الخاتم فقال محمد رحمه الله انما يلبسه للختم
اشار الى ان هذا ليس بمعتاد يقصد به التزين فالحاصل ان الرجل اذا كان معروفا بلبس
خاتمين للتزين يكون ضامنا رجل رفع قلنسوة من راس انسان ووضعها على راس رجل
اخر فطرحها رجل من راسه فضاعت قالوا ان كانت القلنسوة بمراى العين من صاحبها امكنه
رفعها من ذلك الموضع لا يضمن الطارح لان ذلك بمنزلة الرد على المالك وان لم يكن كذلك يكون
ضامنا وقد مر قبل هذا في مثله انه اذا كان في موضع يتمكن صاحبها من ان يتزين به فاخذ
لا يضمن رجل دخل منزل رجل باذنه واخذ اناء من بيته بغير اذنه لينظر فيه فوقع من
يده فانكسر قال الناطفي رحمه الله لا يضمن ما لم يحجر عليه صاحب البيت لانه ماذون دلالة
ولو انه اخذ كوزا ليشرب منه فسقط من يده وانكسر لا يضمن ولو ان سوقيا يبيع اناء فاخذ
انسان بغير اذنه لينظر فيه فسقط من يده وانكسر كان ضامنا لانه غير ماذون بذلك دلالة
بخلاف الاول لان الاذن بدخول المنزل اذن دلالة ولو ان رجلا تقدم الى خزاف يبيع
الخزف فاخذ غضارة باذنه لينظر فيها فوقعت من يده على غضارات اخر لا يضمن قيمة
الماخوذة لانه اخذها باذنه ويضمن قيمة ما سواها لانها تلفت بفعله بغير اذنه زق انشق
فمر به رجل فاخذه ثم تركه قالوا ان لم يكن المالك حاضرا يكون ضامنا لانه التزم الحفظ فاذا ترك
ضمن ولو كان المالك حاضرا لا يضمن لان هذا ليس بتضييع هذا اذا اخذ الزق فان لم ياخذ
ولم يدن منه لا يضمن وان لم يكن المالك حاضرا وعلى هذا اذا سقط شيء من انسان فرآه
رجل ولو شق رجل زق غيره وفيه سمن جامد فاصابه الشمس فذاب اختلفوا فيه
وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لا يضمن رجل قال لغيره كل هذا الطعام فانه
طيب فاكل فاذا هو مسموم فمات لا يضمن كما لو قال لغيره اسلك هذا الطريق فانه امن
فسلك فاخذه اللصوص فانه لا يضمن رجل اقام البينة على رجل انه غصب مني هذه
الجارية اليوم واقام رجل اخر البينة انه اغتصبها مني منذ شهر قال محمد رحمه الله في قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله سوا الذي اقام البينة على الوقت الاخر ويقضى المدعا عليه بقيمتها للاول

وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله هي للذي اقام البينة على الوقت الاول ولا يقضى للآخر بشيء رجل
عليه عشرة دراهم لرجل فادّاها فوجد القابض اثني عشر ذكر في النوازل ان على قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله الزيادة امانة اذا هلكت لا يلزمه ضمانها وعلى قول محمد وزفر رحمهما الله تكون
مضمونة وهو القياس فلو ان القابض دفع منها درهمين ليردهما على صاحبها فهلكا في الطريق
قالوا ان للمديون يشارك القابض فيما بقي فيكون له سدس ما بقي وذلك درهم وثلثا درهم
لان كل درهم من المقبوض سدسه للدافع وخمسة اسداسه للقابض رجل دفع الدراهم
الى ناقد لينقد فغمز الدراهم وكسر قالوا يكون ضامنا الا اذا قال له المالك اغمز وهذا اذا كان
الكسور لا تروج رواج الصحاح وينتقص بالكسر رجل اتلف على رجل احد مصراعي باب
او احد زوجي خف او مكعب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الآخر ويضمنه قيمتهما رجل
اخذ من ارض انسان ترابا قالوا ان كان لذلك التراب قيمة في ذلك الموضع يضمن قيمة التراب
سواء تمكن به النقصان في الارض او لم يتمكن وان لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ينظر
ان انتقص به الارض ضمن النقصان والا فلا ولا يؤمر بالكبس وقال بعضهم يؤمر بذلك
الراعي اذا خاف على شاة فذبحها ذكر في الاصل انه يضمن قيمتها يوم الذبح وقال الشيخ الامام
الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله انما يضمن اذا ذبح شاة يرجى حياتها واليه اشار في الكتاب
فانه قال وخاف الراعي على شاة ولم يقل يتيقن بموتها ولا يرجى حياتها فاما اذا تيقن بموتها
ولا يرجى حياتها لا يضمن لانه مأمور من المالك بحفظها وذبحها في هذه الحالة حفظ وهو بمنزلة
القصاب اذا شد رجل شاة واضجعها فجاء انسان وذبحها لا يضمن ولو مرّ رجل بشاة
لغيره قد اشرفت على الهلاك فذبحها يكون ضامنا لانه غير مأمور بالحفظ وذكر في النوازل
شاة لانسان سقطت وخيف عليها الموت فذبحها انسان كيلا يموت لا يضمن استحسانا
لانه مأذون دلالة وهو كما لو قدم شاة للاضحية وربط رجلها للذبح فجاء آخر وذبحها جاز
عنه استحسانا وكذا لو طحن رجل جوالق غيره في الطاحونة وكذا لو شد الوذغ ليسقي
به زرعه فجاء رجل وفتح فوهة ارضه فسقى الارض لا يضمن وكذا الرجل اذا جعل اللحم في القدر
وصب فيه الماء فجاء آخر واوقد النار وطبخ لا يضمن ولو كان اللحم في المعلاق فجاء آخر والقاه
في القدر وطبخ كان ضامنا الغاصب اذا استهلك المغصوب وهو من ذوات القيم ضمن
قيمته فانه ينظر ان كان ذلك الشيء يباع في السوق بالدراهم يقوم بالدراهم وان كان

يباع بالدنانير يقوم بالدنانير وان كان يباع بهما كان الرأي فيه الى القاضي فيقضي عليه بما كان
انظر للمغصوب منه رجل غصب جارية فزنا بها ثم ردها الى المولى فظهر بها حبل عند
المولى فولدت وماتت في الولادة او في النفاس فان على قول ابي حنيفة رحمه الله ان كان ظهور
الحبل عند المولى لاقل من ستة اشهر من وقت رد الغاصب ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب
بخلاف ما لو زنا بحرة فحبلت وماتت في الولادة او في النفاس فانه لا يضمن الزاني شيئا
رجل غصب من رجل عبدا ثم ان المغصوب منه قال للغاصب اذهب به الى موضع
كذا فبعه فذهب به الغاصب الى ذلك الموضع فعطب في الطريق كان الغاصب ضامنا
على حاله ولو ان الغاصب استأجر العبد من المغصوب منه ليبني له حائطا معلوما فمات
العبد يكون في ضمانه حتى يأخذ في عمل الحائط واذا اخذ في عمل الحائط بريء عن الضمان وكذا
اذا استأجره من المالك للخدمة رجل له كران من حنطة غصب رجل احدهما وذهب به ثم ان
المغصوب منه اودع الغاصب الكر الثاني فخلط الغاصب بكر الغصب ثم ضاع الكل ذكر
في النوادر ان الغاصب يضمن الكر الذي غصب ولا يضمن الوديعة وكذلك رجل اخذ من
كيس رجل فيه الف درهم خمسمائة فذهب بها ثم ردها بعد ايام فوضعها في الكيس الذي اخذ
منه فانه يضمن الخمسمائة التي اخذها لا غير رجل غصب دابة ثم ردها الى مربط المالك
لا يبرأ عن الضمان وقال زفر رحمه الله يبرأ ولو ركب دابة غيره ثم نزل وتركها في مكانها
كان ضامنا في قول ابي يوسف رحمه الله ولا يكون ضامنا في قول زفر رحمه الله ولو اخذ لقطة
ليعرفها ثم اعادها الى المكان الذي اخذها فيه بريء عن الضمان حتى لو هلكت لا يضمن ولم
يفصل في الكتاب بينما اذا تحول عن ذلك المكان ثم اعادها الى ذلك المكان وبينما اذا لم يتحول وذكر
الحاكم الجليل رحمه الله تأويله اذا اعادها قبل التحول فاما بعد التحول لا يبرأ عن الضمان واليه
مال الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذا اذا اخذ اللقطة ليعرفها فان كان اخذها ليأكلها ثم اعادها
لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها الى صاحبها رجل نزع خاتما من اصبع نائم ثم اعاده الى اصبعه
قبل ان ينتبه النائم بريء عن الضمان في قولهم ولو انتبه النائم ثم نام فاعاده الى اصبعه
لا يبرأ في قول ابي يوسف رحمه الله ويبرأ في قول زفر رحمه الله ولو رفع اللقطة وهي ثوب
فلبسها عند غيبة المالك ثم اعادها الى مكانه فهو على الخلاف ايضا هذا اذا لبس لبسا
معتادا فاما اذا كان قميصا فوضعه على عاتقه ثم اعاده الى موضعه لا يضمن في قولهم

وكذا الخاتم اذا ادخله في خنصره يكون استعمالا فيكون ضامنا اليسرى واليمنى فيه سواء وان ادخله
في اصبع اخرى لا يكون ضامنا وان ادخله على خاتم في خنصره فهو على ما قلنا انه اذا كان معروفا
بلبس خاتمين للتزين يكون ضامنا والا فلا ولو تقلد السيف ثم نزع واعاد ضمن عند
ابي يوسف رحمه الله وكذا لو كان متقلدا بسيف فتقلد بهذا السيف وان كان متقلدا
بسيفين فتقلد بهذا السيف ايضا ثم اعاد لا يكون ضامنا وعن محمد رحمه الله في المنتقى
اذا اخذ رجل خاتما من اصبع نايم او دراهم من كيسه او خفا من رجله ثم اعاد الى مكانه وهو نايم
اولم يعد حتى انتبه من نومه ثم نام نومة اخرى فاعاد الى موضعه ان اعاد في مجلسه ذلك
استحسنت ان لا اضمنه والا ضمنته وكذا لو اعاد الخاتم الى اصبع اخرى ولم يذكر في هذه
المسايل قول ابي حنيفة رحمه الله قالوا الصحيح من مذهبه انه لا يضمن الا بالتحول وذكر في جمع التفاريق
اذا نزع من اصبع نايم خاتما ثم اعاد فيها عند ابي يوسف رحمه الله يعتبر النومة الاولى وعند
محمد رحمه الله يعتبر المجلس استحسانا سكران لا يعقل وهو نايم ووقع ثوبه في الطريق فاخذ
رجل ثوبه ليحفظه لا يضمن وان اخذ الثوب من تحت راسه او اخذ خاتما من يده او كيسا
من وسطه او دراهم من كمه ليحفظه لانه خاف ضياعه ضمن لان المال كان محفوظا بصاحبه السلطان
الجاير اذا هدد المودع بحبس شهر او ضرب لا يتلف عضوا منه ليدفع اليه الوديعة فدفع
ضمن وان خوفه بتلف عضو لا يضمن ولو سعى رجل الى سلطان ظالم وقال له ان لفلان
مالا كثيرا او انه وجد مالا او اصاب ميراثا او قال عنده مال فلان الغايب او انه يريد
الفجور باهلي فان كان السلطان ممن ياخذ المال بهذه الاسباب كان ذلك سعيا موجبا
للضمان اذا كان كاذبا فيما قال وان كان صادقا فيما قال الا انه لا يكون متظلما ولا محتسبا في
ذلك فكذلك وان قال انه ضربني او ظلمني وهو كاذب فيما قال كان ضامنا رجل تعلق برجل
وخاصمه فسقط من المتعلق به شيء فضاع قالوا يضمن المتعلق قال رضي الله عنه وينبغي
ان يكون الجواب على التفصيل ان سقط بقرب من صاحب المال وصاحب المال يراه
يمكنه ان ياخذ لا يكون ضامنا رجل اخذ غريما له فجاء انسان وانتزع من يده حتى هرب الغريم
فانه يعزر بحكم الجناية ولا يضمن المال الذي على المديون رجل خرق صك رجل او دفتر حسابه
تكلموا فيما يجب عليه واصح ما قيل فيه انه يضمن قيمة الصك مكتوبا رجل صب ماء على حنطة
رجل فانتقصت ثم جاء آخر فصب عليها الماء ايضا حتى زاد في النقصان روي عن محمد رحمه الله

ان الثاني يضمن قيمتها يوم صب الماء عليها ويبرأ الاول رجل احرق كدس رجل قال محمد رحمه الله
ان كانت قيمة البر في السنبل اقل من قيمتها لو كان خارجا عن السنبل كان عليه قيمة الكدس ولو
كانت قيمة البر في السنبل اكثر كان عليه مثل البر وعليه قيمة الحل وان غصب كدسا فداسه ثم اقام
المغصوب منه البينة على الغصب فانه يقضي له بالبر وقيمة الحل ولو ان رجالا غصبوا من رجل
حبة حبة من الحنطة فبلغ ذلك قفيز حنطة قال ابو يوسف رحمه الله اذا غصب قوم رجلا شيئا له
قيمة ضمنتهم قيمته ولو جاء رجل منهم بعد رجل لم اضمنهم شيئا رجل احمى تنوره بقصب او حشيش
وانفق فيه فجاء رجل وصب فيه الماء قالوا ينظر الى قيمة التنور مسجورا وغير مسجور فيضمن فضل ما بينهما
وقيل ينظر الى اجرته مسجورا وغير مسجور فيضمن الفضل وكذلك الرجل اذا فتق قميص انسان
ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن الفضل وكذا اذا نزع باب دار انسان عن موضعه او بال
في بئر ماء الوضوء او حل شرج انسان وكذا كل ما كان مؤلفا مركبا اذا نقض تاليفه ولو افسد على
آخر تاليف حصيره قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان امكن اعادته امر باعادته كما كان وان لم يمكن
سلم اليه المنقوض وياخذ منه قيمة الحصير صحيحا وكذا في النعل وكل ما كان يمكن اعادته على ما كان
ولو حل سلسلة ذهب كان عليه قيمتها من الفضة وكذا الرجل اذا شد اسنان عبده بذهب
فرمى بها رجل ولو حل سدى حايك ونشره ينظر الى قيمته سدى والى قيمته غير سدى فيضمن الفضل
وكذا اذا اخذ نعل رجل من نعال العرب فحل شراكه يقوم النعل مشركة وغير مشركة فيضمن
الفضل قصار اوقف دابته في الطريق عليها ثياب فمر عليها راكب ومزق بعض
الثياب التي كانت على الدابة قال الشيخ الامام ابو بكر البلخي رحمه الله ان راى الراكب الدابة
الواقفة ضمن وان لم يبصر لا يضمن ولو مر رجل على ثوب موضوع في الطريق وهو لا يبصر
فتخرق لا يضمن وكذا الرجل اذا جلس على الطريق فوقع عليه انسان فاصاب الجالس ان
لم ير الجالس لا يضمن قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وقد روي عن بعض اصحابنا خلاف هذا ولكن
لو افتى مفت بما قال ابو بكر لا باس به ميت كفن بثوب الغير قالوا ان شاء اخذ صاحب
الثوب قيمة الثوب وان شاء نبش القبر فياخذ ثوبه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان
كان الميت ترك مالا يدفع قيمة الثوب من ذلك المال وكذا لو ضمن متبرع قيمة الثوب لا يكون
لصاحب الثوب ان ينبش وان لم يكن شيء من ذلك فان ترك صاحب الثوب لآخرته
فهو افضل وان نبش كان له ذلك وان كان الثوب قد انتقص بالتكفين يضمن الذي كفن

الميت ووقته قال رضي الله عنه وعندي هذا اذا كفن من غير خياطة وان خيط فليس لصاحب
الثوب ان ينبش وياخذ ثوبه جمال اراد ان يعبر بجماله في نهر كبير يجري فيه الجمد كما يكون في الشتا
فركب بعيرا وادخله في النهر وساير الجمال على عقيبه فسقط بعير وتلف ما عليه قال الشيخ
الامام ابو القاسم رحمه الله ان كان الناس يسلكون النهر في مثل هذا الوقت لا يضمن الجمال
رجل بنى حايطا في ارض الغصب من تراب هذا الارض قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
الحايط لصاحب الارض لا سبيل للثاني عليه لانه لو امر بنقض الحايط يصير ترابا كما كان
وهكذا قال ابو القاسم وعن غيرهما رجل بنى حايطا في كرم رجل بغير امر صاحب الكرم ان لم يكن
للتراب قيمة فان الحايط يكون لصاحب الكرم ويكون الباني متبرعا بعمله وان كان للتراب قيمة
فان الحايط يكون للباني وعليه قيمة التراب وعن محمد رحمه الله رجل هدم لآخر بناء مبنيا
وقيمة البناء سوى ارضه مائة درهم وقيمة ارضه سوى البناء مائة درهم وقيمة التراب المهدوم
ثلاثون درهما قال صاحب البناء بالخيار ان شاء ضمنه مائة درهم ويصير تراب البناء ونقضه
للهادم وان شاء ضمنه سبعين درهما وليس للهادم من ترابه شيء وعن ابن مقاتل رحمه الله
رجل هدم حايط رجل قال يقوم الحايط مبنيا فان كانت قيمة الحايط مائة درهم وقيمة ترابه
عشرة يضمن الهادم تسعين درهما والتراب لصاحب الحايط ولو قال صاحب الحايط لا اريد
اخذ تراب الحايط وادفعه الى الهادم كان له ذلك ويضمنه مائة درهم رجل غصب ساحة وادخلها
في بنائه فانه يتملك الساحة وعليه قيمتها فان كانت قيمة الساحة والبناء سواء فان اصطلحا على شيء
جاز ولو تنازعا يباع البناء عليهما ويقسم الثمن بينهما على قدر مالهما وكذا المودع اذا خلط حنطة الوديعة
بشعير رجل وغاب المودع كان الجواب كذلك وكذا لو هبت الريح بثوب انسان والقته في صبغ
آخر حتى انصبغ وقيمة الثوب والصبغ سواء وكذلك الدجاجة اذا ابتلعت لؤلؤة وقيمتهما سواء
ولو كانت قيمة اللؤلؤة اكثر كان لصاحب اللؤلؤ ان يتملك الدجاجة بقيمتها ولو اراد صاحب
الدجاجة ان يعطي قيمة اللؤلؤ كان له ذلك وكذا البعير اذا ابتلع لؤلؤا وقيمة اللؤلؤ اكثر كان لصاحب
اللؤلؤ ان يدفع اليه قيمة البعير ولو كان ثمن اللؤلؤ شيئا يسيرا فلا شيء على صاحب البعير
وكذا لو ادخلت دابة رجل راسها في قدر رجل ولا يمكن الاخراج الا بالكسر كان لصاحب الدابة ان
يتملك القدر بقيمته ونظايرها كثيرة لصاحب اكثر المالين ان يتملك الآخر بقيمته فان كانت قيمتهما على
السواء يباع عليهما ويقتسمان الثمن وعن ابي يوسف رحمه الله لؤلؤ وقعت في دقيق رجل ولو كان

في قلب الدقيق ضرر لا اقلبه وانتظر حتى يباع الدقيق الاول فالاول ولو لم يكن في قلب الدقيق
ضرر امرته بقلبه وقال بشر يقلبه الذي يطلب اللؤلؤ رجل غصب عبدا وشد يد العبد
فحل العبد له وقتل نفسه ضمن الغاصب قيمة العبد كما لو قتل غير العبد عند الغاصب كان
له ان يضمن الغاصب رجل غصب سفينة فوجدها في وسط البحر فان المالك لا يستردها من
الغاصب ولكن يواجرها منه الى الساحل وكذا الرجل اذا غصب دابة فوجدها المالك مع الغاصب
في المفازة فان المالك لا يستردها منه ولكن يواجرها الى المامن رجل غصب عبدا فابيضت
عينه عند الغاصب فاسترده المالك وضمن الغاصب ارش العين ثم انجلى البياض عند المالك
كان للغاصب ان يسترد من المالك ما ضمن من ارش العين رجل غصب عبدا قاريا او خبازا
او نحو ذلك فنسي العمل عند الغاصب قالوا يقوم العبد خبازا او قاريا ويقوم غير خباز فيضمن
الغاصب فضل ما بينهما رجل غصب من رجل عبدا او دابة وغاب المغصوب منه فطلب
الغاصب من القاضي ان يقبل منه المغصوب او ياذن له بالانفاق ليرجع بذلك على المالك لا
يجيبه القاضي الى ذلك ويتركه عند الغاصب ونفقته تكون على الغاصب ولو قضى القاضي
بالانفاق على المغصوب منه لا يجب على المغصوب منه شيء وان راى القاضي المصلحة في ان
يبيع العبد او الدابة بان كان الغاصب مخوفا ويمسك الثمن لصاحب الدابة فعل ذلك رجل
جذع صبية وذهب بها الى موضع لا تعرف قال محمد رحمه الله يحبس الرجل حتى ياتي بها او يعلم
انها قد ماتت مديون دفع الدراهم الى صاحب دينه وامره بان ينتقدها فهلكت في يده
هلكت من مال المديون ويكون الدين على حاله ولو دفع الدراهم الى صاحب الدين ولم يقل
شيئا ثم ان الطالب دفع الدراهم الى المديون لينتقدها فهلكت في يده هلكت من مال الطالب
كما لو دفعها الطالب الى اجنبي لينتقدها رجل دفع الى رجل عشرة دراهم فقال ثلاثة
منها لك والباقي سلمها الى فلان وفلان فهلكت العشرة في يده ضمن الثلاثة لانها
مقبوضة بهبة فاسدة والباقي امانة في يده وعن محمد رحمه الله رجل دفع الى آخر عشرة دراهم
خمسة منها هبة وخمسة منها وديعة عنده فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة
الباقية قال على القابض سبعة دراهم ونصف لان الخمسة الموهوبة مضمونة عليه
والخمسة التي استهلكها نصفها كانت من المضمونة ونصفها من الامانة فلهذا يضمن سبعة و
نصفا رجل عليه درهم لرجل فدفع المديون درهمين الى الطالب او درهما ثم درهما فقال

فذو درهم منهما فضاع الدرهمان قبل ان يتعين درهما قالوا يهلك من مال المديون رجل كسر درهم
رجل فوجده زائفا او كسر جوز رجل فوجده فاسدا قالوا لا يضمن شيا رجل غصب
من رجل دراهم او دنانير في بلد فطالبه المالك في بلد اخرى كان عليه تسليمها وليس للمالك
ان يطالبه بالقيمة وان اختلف السعر ولو غصب عينا فلقيه المغصوب منه في بلد اخرى
والمغصوب في يد الغاصب فان كانت القيمة في هذا المكان مثل القيمة في مكان الغصب او
اكثر فللمالك ان ياخذ الغصب وليس له ان يطالبه بالقيمة وان كان السعر في هذا المكان
اقل من السعر في مكان الغصب كان المالك بالخيار ان شا اخذ القيمة على سعر مكان
الغصب وان شا انتظر حتى ياخذ الغصب في بلد الغصب ولو ان المالك وجد الغاصب
في بلد الغصب وقد انتقص سعر العين فانه ياخذ العين وليس له ان يطالب بقيمته
يوم الغصب ولو كان العين المغصوب قد هلك وهو من ذوات الامثال فان كان السعر
في المكان الذي التقيا مثل السعر في مكان الغصب او اكثر فانه يبرا برد المثل وان كان
السعر في هذا المكان اقل فالمالك بالخيار ان شا اخذ قيمة العين في مكان الغصب وقت
الغصب وان شا انتظر ولو كانت القيمة في مكان الخصومة اكثر يخير الغاصب ان شا
اعطاه مثله في مكان الخصومة وان شا اعطاه قيمته حيث غصب الا ان يرضى المغصوب منه
بالتاخير وان كانت القيمة في المكانين سوا كان للمغصوب منه ان يطالبه بالمثل وعن
ابي يوسف رحمه الله رجل غصب من رجل حنطة بمكة وحملها الى بغداد قال عليه قيمتها ولو
غصب غلاما بمكة فجا به الى بغداد قال ان كان صاحبه من اهل مكة عليه قيمته وان كان
من غير اهل مكة اخذ غلامه ولو ان رجلا حمل رجلا الى بعض البلاد كرها كان على الحامل
كراوه الى الموضع الذي حمله منه الغاصب اذا اتى بقيمة المغصوب المستهلك فابى المالك ان
يقبل قال ابو نصر رحمه الله يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالقبول وقال نصير رحمه الله
كانوا يقولون في الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برئ وفي الدين لا يبرا
حتى يضعه في يده او في حجره فان رماه فقد برئ ولو لم يعلم صاحب الثوب انه ثوبه
ووضعه في حجره ثم جاء اخر فرفعه قال ابو بكر رحمه الله اخاف ان لا يبرا لانه ربما يقع عند
صاحب الثوب انه وديعة ولا يعلم انه ثوبه والمختار للفتوى انه يبرا لانه رد عليه عين ماله
فان الغاصب لو اطعم المغصوب المغصوب منه يبرئ عن الضمان وان كان لا يعلم وكذا وضع

عين الغصب والوديعة بين يدي المالك يبرا عن الضمان ولو كان الغصب مستهلكا فاعطاه
القيمة فلم يقبل ولم يرفع الامر الى القاضي ووضع القيمة بين يدي المالك لا يبرا وان وضع في يد
المالك او في حجره يبرا عن الضمان ولو وضع الغصب او الوديعة بين يدي المالك برئ ولو غصب
من صبي شيا ثم دفعه اليه فان كان الصبي من اهل الحفظ صح الرد عليه والا فلا وهو بمنزلة ما لو دفع
المودع عن ظهر دابة الغير ثم اعاد الى ظهر الدابة لا يصح فان كان الغاصب استهلك الغصب
حتى ضمن القيمة فدفع القيمة الى الصبي ان كان الصبي ماذونا في التجارة صح ويبرئ وان لم يكن ماذونا
لا يبرا الغاصب عن الضمان لان دفع القيمة يتضمن معنى التمليك رجل غصب ثوبا او دابة او
دراهم وهي غائبة بعينها فابراه منها صح ويصير الغصب امانة في يده وكذا اذا طلع عن ذلك يبرئ الغاصب
من الضمان سوا كان قايما او مستهلكا ان كان مستهلكا فهو ابرا عن الدين وان كان قايما
فهو ابرا عن ضمان الغصب فيصح ويصير العين امانة عند الغاصب رجل ابتلع درة
رجل ومات وترك مالا يعطى الضمان من تركته وان لم يدع مالا لا يشق بطنه بخلاف ما اذا ماتت
الحامل وفي بطنها ولد حي يضطرب فانه يشق بطنها لان في ذلك صيانة الادمي عن الهلاك
فيجوز بخلاف المسالة الاولى ولو ابتلع درة غيره وهو حي يضمن قيمتها ولا ينتظر الى ان تخرج منه
شجرة القرع اذا انبتت في ملك انسان فصارت في حب رجل اخر وعظم القرع فتعذر
اخراجه من غير كسر الحب فهي بمنزلة اللؤلؤ اذا ابتلعتها دجاجة ينظر الى اكثر المالين
قيمة ويقال لصاحب الاكثر ان شئت اعطيت الاخر قيمة ماله فيصير لك وان ابيا يباع الحب
عليهما على نحو ما قلنا ويكون الثمن بينهما وكذا الجواب في الاترجة اذا دخلت في قارورة رجل
ولو ادخل رجل اترجة غيره في قارورة رجل اخر وتعذر اخراجها فان الذي فعل ذلك يضمن
لصاحب الاترجة قيمة الاترجة ولصاحب القارورة قيمة القارورة وتصير القارورة و
الاترجة ملكا له بالضمان ولو اختلط نوره رجل بدقيق اخر بغير صنع احد يباع المختلط و
يضرب كل واحد منهما بقيمته مختلطا لان هذا انتقاص حصل لا بفعل احد فليس احدهما
ايجاب النقصان عليه باولى من الاخر ولو اودع رجل رجلا فصيلا فادخله في بيته فعظم ولم
يقدر على اخراجه الا بقلع بابه فله ان يعطي صاحب الفصيل قيمة فصيله يوم صار الفصيل
بحال لا يمكن اخراجه الا بقلع الباب وان شا قلع بابه ورد الفصيل الى صاحبه قال مولانا رضي الله عنه
وينبغي ان يكون هذا الجواب فيما اذا كان نقصان البيت باخراج الفصيل اكثر من قيمة

الفصيل اما اذا كانت قيمة الفصيل اكثر من النقصان الذي يدخل في البيت وابى المودع قلع الباب
فانه يؤمر صاحب الفصيل ان يدفع نقصان البيت الى المودع ويخرج الفصيل وهذا اذا ادخل
المودع الفصيل في بيته ولو استعار المودع من غيره بيتا وادخل فيه الفصيل فانه يقال لصاحب
الفصيل ان امكنك اخراج الفصيل فاخرجه والا فاتركه واجعله ادنما اربادفعا للضرر عن صاحب
البيت ولو كان مكان الفصيل حمارا او بغلا فان كان ضرر قلع الباب فاحشا فكذلك وان كان
يسيرا كان لصاحب الحمار والبغل ان يقلع الباب ويلتزم ضمان نقصان البيت ليصل الدابة
الى صاحبها ويندفع الضرر عن صاحب البيت بايجاب الضمان فصل القصار بسط ثوب القصارة
على حبل فالقته الريح في اجانة صباغ فانصبغ بصبغه ذكر الناطفي رحمه الله انه ليس على القصار
ولا على رب الثوب شيء لاجل الصبغ لكن يباع الثوب فيضرب الصباغ بقيمة صبغه وصاحب
الثوب بقيمة ثوبه رجل ذبح شاة انسان ظلما فصاحبها بالخيار ان شاء ترك ترك المذبوح
عليه وضمنه قيمتها وان شاء اخذ المذبوح وضمنه النقصان وكذلك اذا اسلخها وجعلها عضوا
عضوا وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه اذا اخذها ليس له ان يضمنه النقصان والفتوى على
ظاهر الرواية وان قطع يد حمار او بغل او قطع رجله فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه القيمة
ودفع اليه الدابة وان شاء امسكها ولا يرجع على الغاصب بشيء بخلاف ما لو كان المغصوب عبدا
او جارية فقطع يدها او رجلها كان لصاحبها ان يضمن الغاصب قيمتها ويدفع اليه المغصوب
وان شاء ضمنه النقصان ويأخذ المقطوع لان الادمي بقطع اليد والرجل لا يصير مستهلكا
من كل وجه اما العوامل بقطع اليد والرجل يصير مستهلكا فلهذا كان له في الادمي الخيار
ان شاء ضمنه النقصان وان شاء ضمنه جميع القيمة كما لو خرق ثوب انسان خرقا فاحشا
هذا اذا كانت الدابة مما لا يؤكل كالحمار والبغل فان كانت مما يؤكل كالشاة والجزور في
ظاهر الرواية هذا والاول سواء للمالك ان يضمنه جميع القيمة وليس له ان يضمنه النقصان
ويمسك الدابة وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله وكذا اذا ذبح شاة فلصاحبها
ان يدفع المذبوحة ويضمنه قيمتها وان شاء اخذ المذبوحة ولا شيء له ولو ذبح حمار غيره ليس
له ان يضمنه النقصان في قول ابي حنيفة رحمه الله ولكن يضمنه جميع القيمة وعلى قول محمد رحمه الله
ان ذبح حمار غيره فللمالك ان يمسك الحمار ويضمنه النقصان وان شاء ضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح
وان قتله قتلا فليس له ان يضمنه النقصان وقال محمد رحمه الله ان كان له قيمة بعد قطع اليد

او الرجل فان شاء ضمنه جميع القيمة وان شاء امسك الدابة وضمنه النقصان والاعتماد على
قول ابي حنيفة رحمه الله ولو فقأ عيني حمار قال ابو حنيفة رحمه الله ان شاء سلم الجثة
وضمنه جميع القيمة وليس له ان يمسك الجثة ويضمنه النقصان وهي مسئلة جثة العمياء
وفي عين واحد من الفصيل والجحش وما يعمل به كالثيران يدفع ربع القيمة والبقرة ان كان
يعمل بها فكذلك ولو قطع رجل حمارا وبرح ثم ذبحه صاحبه لا شيء لصاحبه على القاطع في قول ابي
حنيفة رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى اذا قتل لانسان ذئبا مملوكا او اسدا
مملوكا لا يضمن شيئا ويضمن في القرد لان القرد يكنس البيت ويخدم رجل غصب
مصحفا فنقطه قال والي زيادة فصاحب المصحف بالخيار ان شاء اعطاه ما زاد ذلك فيه
وان شاء ضمنه قيمته غير منقوطة وذكر المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله ان صاحبه يأخذه
بغير شيء رجل اغتصب ارضا فبذرها حنطة ثم اختصما قبل ان ينبت قال محمد
رحمه الله ان شاء صاحب الارض تركها حتى نبت ثم يقول للغاصب اقلع زرعك وان شاء
اعطاه ما زاد الزرع فيه يقوم الارض ليس فيها بذر وتقوم وفيها البذر فاعطاه فضل
ما بينهما رجل اغتصب غلاما قيمته خمسمائة فخصاه فبرأ فصار يساوي الف درهم
قال صاحبه بالخيار ان شاء ضمنه خمسمائة قيمته يوم خصاه ودفع اليه الغلام وان شاء
اخذ الغلام ولا شيء له ولا عليه رجلان مع احدهما سويق ومع الاخر زيت او سمن
فاصطدما فانصب سمن هذا او زيته في سويق ذلك قال صاحب السويق يضمن
لصاحب السمن او الزيت مثل زيته او سمنه لان صاحب السويق استهلك سمن
او زيته ولم يستهلك صاحب الزيت سويق ذلك لان منه زيادة في السويق دابة
رجل في مربط مفتوح والباب مغلق فجاء انسان وحل الدابة ثم جاء اخر وفتح الباب
فذهبت الدابة قال محمد رحمه الله الضمان على الذي فتح الباب وكذلك الغنم ولو ان رجلا
اخذ مملوكه الآبق وقيده واغلق عليه الباب فحل رجل قيده وفتح الباب وذهب المملوك
قال لا ضمان على الذي فتح الباب وحل القيد لان بني آدم لهم عزيمة في الذهاب فهو الفاعل
والبهيمة ليست لها عزيمة فان كان المملوك ذاهب العقل لا يؤمن من ان يلقي نفسه
في البئر وغيره لكن قال هو ضامن لانه لا يعقل واما ابو حنيفة رحمه الله يقول لا يضمن في البهائم
ايضا رجل غصب من آخر كر من حنطة ثم دفعه الى المغصوب منه وقال للمغصوب منه

الحنطة لي وطحن ثم علم انها كانت حنطة قال للمغصوب منه ان يغسل الدقيق وكذا لو غصب غزلا
ثم الب المغصوب منه وقال انسجه لي فنسج ثم علم به وكذا لو غصب دابة ثم مات المغصوب منه
فجاء وارثه واستعار من الغاصب دابة ليركبها فاعارها الغاصب اياه فعطبت تحته برئ
الغاصب عن ضمانها ارض بين رجلين زرعها احدهما كلها بغير امر الشريك قال محمد رحمه الله
ان كان الزرع قد طلع فتراضيا ان يعطي الذي لم يزرع الذي زرع نصف بذره ويكون
الزرع بينهما نصفين جاز وان تراضيا بذلك ولم ينبت الزرع بعد لم يجز وان كان قد نبت
فاراد الذي لم يزرع ان يقلع الزرع فان الارض تقسم بينهما نصفين فما اصاب الذي لم يزرع
من الارض يقلع ما فيه من الزرع ويضمن الزارع له ما دخل ارضه من نقصان القلع رجل
اضاف رجلا فنسي الضيف عنده ثوبا فاتبعه به صاحب البيت فغصبه غاصب قال
ان اغتصبه غاصب في المدينة فليس عليه ضمان وان اخرجه عن المدينة ضمن رجل غصب
ثوبا فقطعه قميصا ولم يخط قال ابو حنيفة رحمه الله صاحب الثوب بالخيار لئن شاء ضمنه قيمته
وترك الثوب عليه ولئن شاء اخذ الثوب واخذ معه نقصان الثوب رجل غصب عبدا فابق
من الغاصب ولم يكن ابق قبل ذلك قط فرده على الغاصب من مسيرة ثلاثة ايام فالجعل
على المولى ولا يرجع به على الغاصب ولكنه يرجع على الغاصب بما نقص الاباق من قيمته قال
الا يرى ان المولى لو وجده فرده كان على الغاصب نقصان الاباق رجل غصب جارية
وغيبها واختلفا في القيمة فقال صاحبها كانت قيمتها الفان وقال الغاصب قيمتها
الف وحلف على ذلك فقضى القاضي على الغاصب بالف لا يحل للغاصب ان يستخدمها
ولا يطأها ولا يبيعها الا ان يعطيه قيمة تامة فان اعتقها الغاصب بعد القضاء بالقيمة
الناقصة يجوز عتقه عليه تمام القيمة كما لو اعتقها في الشرا الفاسد ولو ادعى رجل
على رجل انه وهب له هذه الجارية وانه قبضها منه واقام على ذلك شهود زور وقضى
القاضي له بها لا يحل له ان يطأها وان يستخدمها ولو ان رجلا استودع جارية فجحد
المودع ثم اتاه بجارية اخرى وقال هذه امتك التي استودعتها وارتفعا الى القاضي
فان اخذ رب الوديعة هذه الامة يحل لكل واحد منهما وطء التي اخذها ولو لم ياخذ كان
على دعواه رجل غصب من رجل جارية وغيبها واقام المغصوب منه بينة انه غصب
منه جارية له ولم يذكروا صفة الجارية ولا قيمتها قال في الكتاب يحبس حتى يجي بها ويردها

على صاحبها وقال ابو بكر البلخي رحمه الله تاويل المسئلة ان الشهود شهدوا على اقرار الغاصب
بذلك لان الاقرار الثابت بالبينة كالاقرار معاينة فاما الشهادة على فعل الغصب لا تقبل
مع جهالة المغصوب لان المقصود اثبات الملك للمدعي في المغصوب ولا وجه للقضاء بالمجهول
وكذا لا بد من الاشارة الى ما هو المقصود بالدعوى في الشهادة وقال الشيخ الامام الزاهد
شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاصح ان هذه الدعوى والشهادة صحيحة لمكان الضرورة
فان الغاصب يكون ممتنعا عن احضار المغصوب عادة والشهود على الغصب قل ما
يقفون على اوصاف المغصوب وانما يتاتى منهم معاينة فعل الغصب فسقط اعتبار
علمهم باوصاف المغصوب لمكان الضرورة فيثبت بشهادتهم فعل الغصب في محل هو
مال متقوم ونصيبه ثبوت ذلك بالبينة كالثبوت باقراره فيحبس حتى يجي بها ويردها على صاحبها
فان قال الغاصب قد ماتت الجارية او بعتها ولا اقدر عليها فان القاضي لا يعجل بالقضا
بالقيمة لان القضا بالقيمة ينقل حق المغصوب منه عن العين الى القيمة فيتلوم زمانا
وذلك مفوض الى راي القاضي وهذا اذا لم يرض المغصوب منه بالقضاء بالقيمة له فاما
اذا رضي فانه يقضي ولا يتلوم فان اختلفا في قيمتها كان القول قول الغاصب مع يمينه
فان قضى القاضي بالقيمة ثم ظهرت الجارية فان كان القضاء بالقيمة بالبينة او بنكول
الغاصب او باقرار الغاصب بما ادعى المالك من قيمة الجارية كانت الجارية للغاصب
لا سبيل للمغصوب منه عليها ولئن كان القضاء بالقيمة بزعم الغاصب بعد ما حلف الغاصب
يخير المغصوب منه لئن شاء استرد الجارية ورد ما قبض على الغاصب ولئن شاء امسك
تلك القيمة ولا سبيل له عليها وقال الكرخي رحمه الله هذا اذا كانت قيمتها بعد ما جاءت الجارية
اكثر مما قال الغاصب اما اذا كانت قيمتها مثل ما قال الغاصب فلا سبيل له على الجارية وفي
الكتاب اطلق الجواب وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاصح ما قال في
الكتاب وهذا مذهبنا وعلى قول الشافعي رحمه الله الجارية باقية على ملك مولاها فيستردها
مولاها فيرد القيمة المقبوضة رجل عليه دين لرجل فلم يؤده حتى مات الطالب ان ادى
الى الورثة بري وان لم يؤد كان ذلك للميت في دار الاخرة

فصل فيما يضمن بارسال الدابة

رجل ارسل كلبا او دابة او طيرا فاتلف مال انسان في فوره ضمن
المرسل في الدابة ان كان سايقا لها ولا يضمن في الكلب والطير عند محمد رحمه الله

وعن ابي يوسف رحمه الله انه يضمن في الكل وذكر الناطفي رحمه الله اذا اشلى كلبه على رجل لا يضمن
في قول ابي حنيفة رحمه الله ويضمن في قول ابي يوسف رحمه الله ولو القى بعض الهوام على رجل
يكون ضامنا وان ارسل كلبه على شاة ان وقف الكلب ثم سار واتلفها لا يضمن وان اخذ
يمينا او شمالا ان لم يكن لها طريق غيره كذلك ضمن والا فلا وذكر في الاصل لو ارسل كلبا ولم يكن سايقا
له فاصاب انسانا لا يضمن وقيل ينبغي ان يكون ضامنا ولو ارسل حمارا فدخل زرع انسان
وافسد ان ساقه الى الزرع ضمن وان لم يسقه لم يكن خلفه الا ان الحمار لم ينعطف يمينا او شمالا
فلصاحب الزرع ان كان له طريق اخر لا يضمن وان لم يكن ضمن وان رده انسان فافسد الزرع
فالضمان على الراد رجل اوقف دابته في غير ملكه وربطها فجالت في رباطها فاتلفت انسانا
او شيئا ضمن في اي موضع كان ما دامت في رباطها الى منتهى حبلها ولو ان رجلا في داره كلب
عقور او دابة موذية فدخل انسان داره باذنه او بغير اذنه فعقره الكلب او اتلف مال
انسان لا يضمن صاحب الدار وكذا اذا اكلت هرة رجل دجاجة غيره لا يضمن صاحب الهرة
ولو اخذ هرة والقاها الى حمامة او دجاجة فاكلتها قالوا ان اخذت برميه ضمن وان اخذت
بعد الرمي والالقاء لا يضمن رجل القى شيئا من الهوام في طريق المسلمين فاصابت انسانا في
ذلك الموضع ضمن الذي طرحها ما لم تبرح عن ذلك المكان فاذا برحت ثم اصابت لا يضمن الذي طرحها
وكذا اذا وضع جمرا في الطريق فاحترق بذلك شيء فهو ضامن وان ذهب به الريح عن ذلك الموضع
فاصابت شيئا لا يضمن كمن اوقف دابة في الطريق فتحولت الدابة من ذلك الموضع ولو ربط
دابة في الطريق ثم باعها فقال للمشتري خليتك واياها فاقبضها كان ذلك قبضا فان جنت
الدابة في رباطها فالضمان على البايع وان جالت في رباطها عن موضعها لا يبرا البايع عن ضمانها
ما لم يحل الرباط وينتقل عن موضعها فقبل ذلك كل ما تلف بها كان ضمان ذلك على البايع واذا
سقط ميزاب رجل من سطحه فاصاب انسانا فقتله قالوا ان اصابه بطرفه الخارج عن السطح
يضمن صاحب الميزاب ولو اصابه بطرفه الذي كان في الحايط لا يضمن وان كان لا يدرى باي
الطرفين اصابه في القياس لا يضمن وفي الاستحسان يضمن النصف سكة غير نافذة القى واحد
من اهلها في فنائها طينا او ترابا او اوقف دابته على بابه او وضع حجرا ليضع قدمه عليه في الدخول
والخروج او ما اشبه ذلك مما كان من باب السكنى اذا فعل ذلك في فناء داره لا يضمن ولو فعل
ذلك في طريق المسلمين ضمن ولو ان سكة فيها دور لقوم فرمى بعض اصحاب السكة بثلجهم

فزلق بها انسان او دابة فهلكت قال محمد رحمه الله ان لم تكن السكة نافذة لا ضمان فيه ولو كانت
نافذة وجب الضمان قالوا هذا جواب القياس وفي الاستحسان لا يضمن لعموم البلوى كانت
السكة نافذة او لم يكن ولو وضع شيئا في طريق المسلمين فنفرت منه دابة فاتلفت انسانا
لا ضمان فيه على الذي وضع رجل ربط حمارا على سارية فجاء اخر فربط حماره على تلك السارية
فعض احد الحمارين الاخر قال ابو بكر الاسكاف ان لم يكن ذلك الموضع ملكا ولا طريقا لاحد لا ضمان
على صاحب الحمار بعد ان يكون في المكان سعة ولو كان ذلك في طريق المسلمين او في موضع هو
ملك غيرهما ولم يكن لهما ان يربطا الحمار كان ضامنا لما اصاب الحمار ولو كان ذلك الموضع ملك
للاول ضمن الثاني للاول ما افسد حمار الثاني وان كان ملكا للثاني لا يضمن الثاني ما افسد
حماره ولو ارسل دابة في المرعى المباح ثم جاء اخر وارسل دابته فعض دابة الاول
ان عضه على الفور ضمن والا فلا وان كان ذلك في مربط لاحدهما لا يضمن صاحب المربط
ويضمن الاخر وان ادخل في دار رجل بعيرا مغتلما وفي الدار بعير صاحب الدار فوقع عليه
المغتلم اختلفوا فيه قال بعضهم لا يضمن صاحب المغتلم وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
ان ادخله باذن صاحب الدار لا يضمن وان ادخله بغير اذنه ضمن وعليه الفتوى لان
صاحب المغتلم وان كان مسببا فاذا ادخله باذنه لا يكون متعديا وان ادخله بغير اذنه
كان متعديا فيضمن كمن القى حية على انسان فقتلته كان ضامنا وهذا بخلاف ما لو دفع
سكينا الى صبي فقتل الصبي به نفسه او قتل رجلا بغير امر الدافع فانه لا يضمن الدافع لان
فعل الصبي معتبر فلا تضاف الى الدافع وفعل البهيمة والدابة هدر فيضاف الى المرسل
رجل اذن غيره ان يدخل داره ومعه راكب فدخل فوطئت دابته شيئا ضمن الداخل ولو كان
الداخل سايقا او قايدا لا يضمن.

فصل فيما يضمن بالنار وما لا يضمن

رجل اراد ان يحرق حصايد ارضه فاوقد النار في حصايده فذهبت النار الى ارض جاره
فاحرق زرعه لا يضمن الا ان يعلم انه لو احرق حصايده يتعدى النار الى زرع جاره لانه اذا
علم ذلك كان قاصدا احراق زرع الغير قالوا ان كان زرع غيره بعيدا من حصايد الذي احرق
وكان يؤمن ان لا يحترق زرع جاره ولا يطير شيء من نار الاشراق او شرار نار فحمل
الريح نارا من ارضه الى ارض الجار فاحترقت زرع الجار وكدسه لا يضمن فاما اذا كان
ارض جاره قريبا من ارضه بان كان الزرعان ملتصقين او قريبا من الالتصاق على وجه

يعلم ان ناره تصل الى زرع جاره يضمن صاحب النار زرع الجار وكذلك رجل له قطن في ارض
وارض جاره لصقة بارضه فاوقد النار في طرف ارضه الى جانب ذلك القطن ويعلم ان مثل هذه
النار تحرق هذا القطن فاحرقت ذلك القطن كان ضمان القطن على الذي لانه اذا كان
يعلم ان ناره يتعدى الى القطن كان قاصدا احراق القطن رجل له هدف في داره
فرمى الى الهدف فجاوز سهمه داره فافسد شيا في دار رجل آخر او قتل نفسا كان ضامنا
ويكون ضمان المال في مال الرامي ودية القتيل على عاقلة الرامي رجل اوقد في تنور نارا
فالقى فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحترقت بيته وتعدى الى دار جاره فاحرق يضمن
صاحب التنور كما لو ارسل في ارضه ماء لا يحتمله ارضه فتعدى الى ارض غيره فافسد ما فيه
من الزرع كان ضامنا ولئن كان يعلم ان ارضه يحتمل ذلك لا يضمن رجل بنار في ملكه او في
غير ملكه فوقعت شرارة من ناره على ثوب انسان قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله يضمن لانه لم يتخلل بين حمل النار والوقوع على الثوب واسطة فيكون مضافا اليه
حتى لو طارت الريح بشررة النار فالتقته على ثوب انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه وهكذا
ذكر في النوادر عن ابي يوسف رحمه الله وقال بعض العلماء ان مر بالنار في موضع له حق المرور
فوقعت شرارة في ملك انسان او القتها الريح لا يضمن وان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع
فالجواب فيه يكون على التفصيل لو وقعت منه شرارة يضمن وان هبت به الريح لا يضمن
وهذا اظهر وعليه الفتوى وكذا لو وضع جمرة في الطريق فاحترق بذلك شي يضمن وان هبت
به الريح الى موضع آخر فاحرقت شيا في غير الموضع الذي وضعها فيه قال الشيخ الامام
شمس الايمة السرخسي رحمه الله اذا وضع الجمر في الطريق في يوم في ملكه انه لا يضمن واطلق
الجواب فيه وذكر الناطفي رحمه الله رجل اوقد نارا في طريق العامة فجاء الريح ونقلها الى دار
رجل آخر واحرقها لا يضمن فعلل وقال لان جنايته قد زالت وذكر في الجنايات من الاصل
مسئلة تدل على صحة ما قال الناطفي لان جنايته قد زالت حداد ضرب حديدا على حديد محمى
فانتزعت شرارة من ضربه فوقعت على ثوب رجل يمر في الطريق واحترقت ثوبه
ضمن الحداد وذكر الناطفي رحمه الله حداد يجلس في دكانه اتخذ في حانوته كيرا يعمل به والحانوت
الى جانب طريق العامة فاوقد الحداد في كيره نارا على حديد ثم اخرج الحديد فوضعه على
علاته وضربها بمطرقة فتطاير من الحديد المحماة وخرج ذلك من حانوته وقتل
رجلا

او فقاء عين رجل او احرق ثوب انسان او قتل دابة كان ضمان ما تلف بذلك من المال والدابة
في مال الحداد ودية القتيل والعين يكون على عاقلته لان ما طاب كيره او الحديد في المحماة واخرجه
الى طريق المسلمين فقتلت انسانا او احرقت ثوب انسان او قتل دابة كان هدرا ولو
هبت الريح بعمامة رجل واوقعته على نار وغيره فانكسرت القارورة لا يضمن صاحب
العمامة رجل مر في الطريق وهو يحمل حملا فوقع الحمل على انسان فاتلفه ضمن ولو عثر
انسان بذلك الحمل الواقع في الطريق فعطب ضمن ايضا لانه هو الذي وضع الحمل في ذلك الموضع
اذا لم يتخلل بين وقوع الحمل في ذلك الموضع فعل غيره ولو وضع جرة على حايط فسقطت على
رجل فاتلفه لا يضمن الواضع اذا كان له حق الوضع على الحايط لانه لا يكون متعديا ولو وضع جرة
في طريق المسلمين ووضع رجل آخر جرة في ذلك الطريق فتدحرجت احديهما فكسرت الاخرى
ذكر في الاصل انه لا ضمان على الذي تدحرجت جرته لان جنايته قد زالت فبري عن الضمان
فان انكسرت التي تدحرجت كان ضمانها على صاحب الجرة القايم لانه كان متعديا في الوضع
ولم يزل جنايته ولو اوقف رجل دابته في الطريق ورجل آخر كذلك فنفرت احديهما و
هربت فاصابت الاخرى لا يضمن صاحب الهاربة لان جنايته قد زالت ولو تلفت الهاربة
بالاخرى كان ضمان الهاربة على صاحب الاخرى لما قلنا في الجرتين وقال الشيخ الامام
ابو بكر البلخي رحمه الله في مسئلة الجرتين ان كانت الجرتان على حافة الطريق ضمن كل
واحد منهما قيمة جرة صاحبه اذا تدحرجت احديهما فاصابت الاخرى فانكسرتا ولو ان رجلا
اغترف من الحوض الكبير بجرة فوضعها على الشط ثم جاء آخر وفعل مثل ذلك فتدحرجت
الاخيرة وصدمت الاولى فانكسرتا قال بعضهم يضمن صاحب الجرة الاخيرة قيمة الجرة الاولى
لصاحبها وقال بعضهم يضمن كل واحد منهما قيمة جرة صاحبه والاصل في هذه المسايل
في كل موضع كان للواضع حق الوضع في ذلك المكان لا يضمن على كل حال اذا تلف بذلك الموضوع
شي سوا تلف به وهو في مكانه او بعد ما زال عن مكانه وفي كل موضع لم يكن للواضع حق
الوضع اذا عطب بالموضع ان عطب والموضوع في مكانه لم تزل لم يضمن الواضع ولئن عطب
به بعد ما زال الموضوع عن مكانه ان زال عن بل نحو ان يضع جمرة في الطريق فهبت بها الريح
وازالتها عن مكانها فاحرقت شيا لا يضمن الواضع وكذا لو وضع حجرا في الطريق فجاء السيل
ودحرجه فكسرت شيا لا يضمن الواضع لان جنايته زالت بالماء والريح ولئن كان الزوال عن المو
ضع

الذي كان فيه لاعتزيل بان وضع جرة في الطريق فجاء آخر ووضع جرة اخرى في الطريق
فتدحرجت احديهما على الاخرى فانكسرتا قال ابو يوسف رحمه الله يضمن كل واحد منهما
جرة صاحبه وعنه في رواية يضمن صاحب الجرة القايمة في موضعها قيمة الجرة التي زالت
عن موضعها لان جناية صاحب الاولى قد زالت وان دحرجتها الريح ونحتها عن موضعها
فعطب بها شيء لا يضمن صاحب الجرة التي دحرجتها الريح لما قلنا بخلاف ما لم تدحرجت
بنفسه وكذا لو وضع حجرا في الطريق وعثر به انسان وازاله ومات الذي عثر ضمن
الواضع وان عثر بالميت انسان وهلك كان على عاقلة الميت دية من عثر على الميت
لان جنايته قد زالت حيث زال الحجر عن ذلك الموضع فلا يجب ضمان من عثر بالميت
على الواضع ولو وضع رجل في الطريق جرة مملوء من الزيت او غيره ثم جاء آخر
ووضع بجنب هذه الجرة جرة اخرى فسال من الاولى شيء وابتل المكان فوقعت
على الاخرى فانكسرت الاخرى قال محمد رحمه الله اولا لا ادري ثم قال لا يضمن صاحب
الجرة الاولى وذكر ابن رستم رحمه الله رجل وضع في الطريق جرة فيها زيت او ليس
فيها شيء ووضع رجل آخر في الطريق مرة اخرى فتدحرجت احديهما فاصابت
الاخرى فانكسرتا قال يضمن صاحب القايمة التي لم يتدحرج قيمة الجرة التي تدحرجت
ويضمن مثل ما فيها من الزيت ايضا لان كل واحد منهما كان متعديا بالوضع في الطريق
الا ان جناية صاحب القايمة لم يزل وجناية صاحب التي تدحرجت قد زالت فما تلف
بالجرة القايمة يضمن صاحبها وما تلف بالجرة التي تدحرجت لم يضمن صاحبها وهذا
يوافق ما قلنا لشمس الايمة الحلواني رحمه الله في المسئلة الاولى رجل اوقف دابة
في سوق الدواب فاتلفت الدابة شيا لا يضمن صاحبها لان اتلاف الدابة في
سوق الدواب يكون باذن الوالي فلا يكون مضمونا وكذلك ارباب السفن اذا
اوقفوا السفن على الشط فجات سفينة فاصابت السفينة الواقفة فانكسرت
الواقفة كان ضمان الواقفة على صاحب السفينة الجائية فان انكسرت الجائية
فلا يضمن صاحب الواقفة لان الامام اذن لارباب السفن بايقاف السفن
على الشط فلا يكون فعلهم تعديا رجل وضع شيا في الطريق فنفرت عنه
دابة رجل واتلفت شيا لا يضمن الواضع اذا لم يصبها الموضوع في الطريق وكذلك

رجل اشهد على حايط مايل الى طريق المسلمين فسقط الحايط فنفرت عنه دابة
رجل فقتلت رجلا لا يضمن صاحب الحايط المايل انما يضمن صاحب الحايط اذا سقط
الحايط على انسان او دابة فقتله رجل مر في سوق المسلمين فتعلق ثوبه
بقفل حانوت رجل فتخرق قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان كان القفل
في ملكه لا يضمن وان كان في غير ملكه ضمن ثم قال وهنا شيء آخر انه اذا تعلق ثوبه
بذلك فجر ثوبه فتخرق بجرة لا يضمن صاحب القفل وان لم يعلم ان ثوبه تعلق
بالقفل لانه اذا جر الثوب فهو الذي خرق رجل دق في دار شيا فسقط
من ذلك في دار جاره شيء وتلف كان ضمان ذلك على من دق في داره رجل دخل
بيت رجل واذن له صاحب البيت بالجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا تحتها
قارورة فيها دهن لا يعلم به فاندقت القارورة فذهب الدهن فضمان الدهن
وضمان ما تخرق من الوسادة والقارورة على الجالس ولو كانت القارورة تحت ملاة
قد غطاها فاذن له بالجلوس على الملاة لا يضمن الجالس قال الفقيه ابو الليث
رحمه الله في الوسادة لا يضمن عند البعض ايضا وهو اقرب الى القياس لان الوسادة
لا تمسك الجالس كما لا تمسك الملاة وعليه الفتوى وان اذن له بالجلوس على سطح فانخسف
به فوقع على سطح مملوك للآذن ضمن الجالس قال رضي الله عنه وهذه المسايل
من مسايل الجنايات وانما ذكرناها هاهنا لانها سبب لضمان المال فكان بمنزلة الغصب
رجل قلع نالة من ارض رجل وغرسها في ناحية اخرى من تلك الارض فكبرت
كانت الشجرة للغارس وعليه قيمة النالة يوم قلع النالة ويؤمر الغاصب بقلع
الشجرة فان كان القلع يضر بالارض كان لصاحب الارض ان يعطيه قيمة الشجرة
المقلوعة رجل قطع اشجار كرم لانسان كان عليه قيمتها وطريق معرفة
القيمة ان يقوم الكرم مع الاشجار القايمة ويقوم مقلوع الاشجار فما بينهما يكون
قيمة الاشجار فاعرفت قيمة الاشجار بعد ذلك يخير صاحب الكرم ان شاء دفع الاشجار
المقلوعة الى الغارس وضمنه تلك القيمة وان شاء امسك المقلوعة ويرفع من قيمة
الاشجار قيمة الاشجار المقلوعة ويضمنه الباقي رجل قطع شجرة في دار رجل
بغير امره يخير صاحب الدار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قايمة

لانه اتلف عليه شجرة قايمة وطريق معرفة تلك القيمة ان يقوم الدار مع الشجر ويقوم بغير
شجر قيمته فضل ما بينهما فان امسك الشجر وضمنه قيمة النقصان كان له ذلك لانه
اتلف عليه القيام وطريق معرفة ذلك انه اذا ظهرت قيمة الشجرة القايمة بالطريق الذي
قلنا فيما تقدم بعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة فيفضل ما
بينهما قيمة نقصان القطع وان كانت قيمة المقطوعة وقيمتها غير مقطوعة سواء
فلا شئ على القاطع لانه لم يتلف شيا رجل له شجرة الجوز اخرجت الشجر جوزا
صغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوزات كان عليه نقصان الشجر ان تلك الجوزات
وان لم يكن لها قيمة وليست بمال حتى لا يضمن بالاتلاف اذا لم يكن على الشجرة فاتلافها و
قطعها ينقص قيمة الشجرة فينظر لن الشجرة بدون تلك الجوزات بما ذات ترك مع
تلك الجوزات بما ذات نزى فيضمن فضل ما بينهما وكذلك رجل كسر غصنا من اغصان الشجرة
القايمة يقوم الشجر مع الغصن ويقوم بدون الغصن فيضمن فضل ما بينهما رجل
استاجر فاسا ودفع الى اجيره ليعمل به فذهب به الاجير قال بعضهم يضمن المستاجر
قيمة الفاس وقال بعضهم ينظر لن استاجر الاجير اولا لا يضمن قال رضي الله عنه
وينبغي لن لا يضمن على كل حال لان المستاجر يملك الاجارة فيملك الاعارة والايداع رجل
غصب دابة فهلكت فاقام صاحبها البينة انها هلكت عند الغاصب من ركوبه واقام
الغاصب بينة انه ردها وماتت عند صاحبها كانت بينة صاحبها اولى ويقضي على الغاصب
بالقيمة وكذلك لو شهد شهود صاحبها ان الغاصب قتلها او كان المغصوب دارا فاقام
صاحبها البينة لن الغاصب هدم الدار واقام الغاصب بينة انه ردها على صاحبها كانت
بينة صاحبها اولى لان القتل وهدم الدار يتصور بعد الرد فيجعل كان الغاصب ردها
ثم هدم الدار او قتل الدابة فكانت بينة صاحبها اولى لانها تثبت سببا حادثا للضمان
ولو اقام صاحبها البينة انها ماتت عند الغاصب واقام الغاصب بينة انه ردها فماتت
عند صاحبها قال ابو يوسف رحمه الله بينة صاحبها اولى لما قلنا وقال محمد رحمه الله يقضي
ببينة الغاصب لانها قامت على الاثبات وهو اثبات فعل الرد وليس في بينة صاحبها
اثبات فعل على الغاصب ولا اثبات سبب الضمان بعد الغصب بخلاف الاول رجل
غصب حنطة وطحنها فان الدقيق يكون للغاصب وعليه حنطة لصاحبها ثم في القياس

للغاصب ان ياكل هذا الدقيق وهو قول زفر رحمه الله وفي الاستحسان وهو قولنا ليس
له ان ينتفع بالدقيق ما لم يؤد الضمان بالتراضي او بقضاء القاضي او يقضي القاضي عليه
بالضمان لان اجزاء الحنطة تفرقت بالطحن ولم يتبدل فلا يحل له ان ياكل وينتفع به
ما لم يتحول المغصوب الى الغاصب بالضمان وذلك باستيفاء الضمان او بقضاء القاضي
بالضمان وقيل هذا قول محمد رحمه الله اما عند ابي حنيفة رحمه الله يحل له ان ياكل الدقيق
وينتفع به لان ملك المغصوب منه قد تبدل وكذا اذا غصب لحما فطبخه وعن هذا قالوا
اذا غصب طعاما فمضغه واكله حل له ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله لانه صار مستهلكا بالمضغ
فعند ابي حنيفة رحمه الله شرط الطيب ثبوت الملك بالبدل وعند صاحبيه اداء البدل
وقولهما اقرب الى الاحتياط وذكر في الاصل اذا غصب حنطة فزرعها او نواة
فغرسه او نالة فانبتها او غصب غزلا فنسجه لا يحل للغاصب لن ينتفع بها قبل اداء
الضمان او قضاء القاضي بالضمان وعن ابي يوسف رحمه الله في النالة اذا انبتها الغاصب
لا يحل له ان ينتفع بها قبل اداء الضمان وفيما سوى ذلك يحل رجل غصب جارية
فزنت عنده ثم ردها على المالك فولدت عند المالك وماتت في نفاسها ومات الولد ايضا
كان على الغاصب قيمتها في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله ليس
عليه الا نقصان الحبل كما لو غصب جارية صحيحة فحمت عنده فردها محمومة فماتت
عند المالك من ذلك فانه لا يضمن الا نقصان الحمى في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
ولو غصب جارية فحبلت عنده او ابيضت عينها او حمت فردها ورد معها ارش العين
ونقصان الحمى فذهب بياض عينها وولدت وسلمت فان المولى يرد ما اخذ من ارش
البياض ونقصان الحمى اما في الحبل ينظر لن كان من الزنى فانه ينظر الى ارش الحبل
ونقصان عيب الزنى فان كان عيب الزنى اكثر لا يرد شيا وان ارش الحبل اكثر
يرد الفضل عن نقصان عيب الزنا لان عيب الزنى قايم وعيب الحبل قد زال و
لو كان الحبل من زوج لا ضمان على الغاصب فيه على كل حال ولو ماتت عنده من ذلك
ولو ان المولى هو الذي احبلها وماتت عند الغاصب من ذلك الحبل او من غيره لا ضمان
على الغاصب فيها ولو ان رجلين اختصما رجلا في جارية واقام احد المدعيين البينة
ان ذا اليد غصب مني الجارية منذ وقت كذا واقام المدعي الآخر لن ذا اليد غصب مني

هذه الجارية ووقت لذلك وقتا بعد وقت الاول قال هي للثاني في قياس قول ابي حنيفة
رحمه الله وعلى الغاصب قيمتها للاول وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله الجارية للاول ولا يضمن
الغاصب للثاني شيئا غاصب الغاصب اذا استهلك الغصب او هلك عنده فادى
القيمة الى الاول برئ عن الضمان وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يبرأ ولو رد الغصب
على الاول برئ عند الكل ولو اقر الغاصب الاول انه اخذ القيمة من الثاني لم يصح
اقراره على المغصوب منه وكان للمغصوب منه ان يضمن الثاني الا ان الثاني البينة
على ما ادعى وكذا لو كان مكان الثاني غاصب المودع الغاصب اذا تزوج بدراهم الغصب
امراة او اشترى بها شيئا عن محمد رحمه الله انه يحل له الوطء والانتفاع به ولو كان الغصب
عرضا فاشترى بالعرض شيئا لا يحل ان ينتفع بالمشترى قبل اداء الضمان ولو تزوج
امراة بالعرض المغصوب حل له وطئها رجل كسر عصا لرجل او خرق ثوبه ضمن
النقصان ولو كان الكسر فاحشا بان صار حطبا او وتدا لا ينتفع به منفعة العصا
او كان الخرق فاحشا كان له ان يضمنه القيمة والخرق الفاحش عند البعض ما
ينتقص اكثر من نصف القيمة ولو شق الثوب بنصفين كان له الخيار ان شاء
ضمنه النقصان وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه القيمة رجل غصب عبدا
حسن الصوت فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان ولو كان العبد مغنيا
فنسي ذلك عند الغاصب لا يضمن الغاصب شيئا رجل غصب خمرا فخللها بغير
شيء اخذه صاحبه بغير شيء ولو غصب عصيرا فصار خلا عنده كان لصاحبه ان
يضمنه واذا غزلت المراة قطن زوجها فهو على وجوه اما ان اذن لها بالغزل او
نهاها عن الغزل او لم ياذن ولم ينه ولكنه سكت او لم يعلم بغزلها فان اذن لها بالغزل
فهو على وجوه اربعة احدها ان يقول لها اغزليه لي او يقول اغزليه لنفسك او
يقول اغزليه ليكون الثوب لي ولك او قال اغزليه ولم يزد ففي الوجه الاول وهو
ما اذا قال اغزليه لي كان الغزل للزوج ان كان قال اغزليه لي باجر كذا كان الغزل
للزوج وعليه الاجر المسمى للمراة وان لم يذكر الاجر كان الغزل للزوج ولا شيء عليه لانها
متطوعة من حيث الظاهر ولو اختلفا فقالت المراة غزلت باجر وقال الزوج
لم اذكر الاجر كان القول قول الزوج مع اليمين ولو كان قال لها اغزليه لنفسك كان

الغزل لها ويكون الزوج واهبا القطن منها فان اختلفا فقال الزوج انما اذنت لك لتغزليه
لي وقالت المراة لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول للزوج ولها عليه اجر المثل لانه استاجرها
ببعض الخارج فيفسد الاجارة ويجب اجر المثل كما لو دفع غزلا الى حايك لينسجه بالنصف
فان الثوب يكون لصاحب الغزل وعليه اجر المثل ولو كان الزوج قال لها اغزليه
ولم يذكر شيئا كان الغزل للزوج ولا شيء عليه لانها غزلت تبرعا من حيث الظاهر
هذا كله اذا اذن لها بالغزل فان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهي كان الغزل لها
وعليها للزوج مثل قطنه لانها صارت غاصبة مستهلكة فتضمن كمن غصب حنطة
فطحنها فان الدقيق يكون للغاصب في قول ابي حنيفة رحمه الله وعليه مثل الحنطة وان
لم ياذن لها ولم ينه فغزلت فهو على وجهين ان كان الزوج بايع القطن كان الغزل لها
وعليها القطن للزوج لانه اشترى القطن للتجارة فكان النهي ثابتا من حيث الظاهر
وان لم يكن الزوج بايع القطن فاشترى قطنا وجاء به الى منزله فغزلت المراة كان الغزل
للزوج ولا شيء لها من الاجر لانه انما حمل القطن الى منزله لتغزل له المراة طوعا فهو بمنزلة
ما لو خبزت من دقيق الزوج او طبخت قدرا بلحم جاء به الزوج فان الطعام يكون للزوج
ويكون المراة متطوعة وعن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى رجل اشترى قطنا
وامر امراته ان يغزل فغزلت كان الغزل للزوج وان وضع القطن في بيته ولم
يقل شيئا فغزلت كان القول لها ولا شيء عليها وهو بمنزلة طعام وضعه في بيته
فاكلته المراة وذكر هشام رحمه الله في نوادره رجل غزل قطن غيره ثم اختلفا فقال
صاحب القطن غزلت باذني والغزل لي وقال الآخر بغير اذنك فالغزل لي ولك علي مثل
قطنك فالقول قول صاحب القطن وان كان الاصل عدم الاذن الا انه يتمسك بهذا الظاهر
لاستحقاق ملك الغير فلا يقبل قوله رجل غصب ذهبا او فضة فجعلها دراهم او دنانير
او آنية عند ابي حنيفة رحمه الله لا ينقطع حق المالك بهذه الصنعة وعند صاحبيه ينقطع
وكذا النحاس اذا كان المعمول منه يباع وزنا رجل نقش بابا مغلوقا لرجل نقشه بالنقر
فانه يملك الباب بقيمته لان صاحب الباب لو اخذه لم يعط شيئا ولو اخذ اناء فضة
فنقشه بالنقر فهو كالباب لما قلنا ولو غصب نخلا او زرعا فسقاه فنفق عليه حتى
انتهى او عبدا جرحا فداواه فلا شيء له وكذا لو قصب الثوب المغصوب او فتكه لا شيء له

ولو غصب ثوبا فخرقه بقوم صحيحا ويقوم مخرقا فيضمن ما بينهما ولو شق زقا فيه خمر للمسلم من هؤلاء الفسقة الذين يحلون للشرب ان فعل باذن الامام لا يضمن وبغير اذن الامام يضمن الزق

فصل في براءة الغاصب والمديون

رجل باع اقواما ومات قبل استيفاء الديون ولم يدع وارثا ظاهرا فاخذ السلطان ديونه عن الغرماء ثم ظهر له وارث كان على الغرماء اداء الديون الى الوارث ثانيا لانه لما ظهر الوارث ظهر انه لم يكن للسلطان حق الاخذ رجل مات وعليه دين وله دين على رجل فاخذ صاحب دين الميت من المديون مثل حقه اختلف المشايخ فيه قال الشيخ الامام ابو نصر رحمه الله صاحب دين الميت يكون غاصبا ويصير ما اخذ قصاصا بدينه لانه اخذ مال الميت بغير اذنه وقال بعضهم لا يكون غاصبا وهو الصحيح لانه اخذ باذن الشرع الا ان المأخوذ يصير مضمونا عليه فيكون قصاصا بدينه كما لو ظفر بمال المديون في حيوته من جنس دينه ولو كان على رجل دين فاخذ غير صاحب الدين من المديون ودفع الى صاحب الدين اختلف المشايخ فيه قال محمد بن سلمة رحمه الله المديون بالخيار ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن صاحب الدين لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب فان اختار تضمين الاخذ لم يصر قصاصا وقال نصير بن يحيى رحمه الله لا خيار له ويصير قصاصا لان الآخذ بمنزلة المعين له على اخذ حقه والفتوى على هذا القول رجل غصب مالا فغصب من الغاصب المغصوب رجل له على المغصوب منه دين من جنس الغصب كان المغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني لان كل واحد منهما غاصب فان ضمن الاول لا يبرأ المغصوب منه عما عليه من الدين وان ضمن الثاني بريء الاول رجل عليه دين فجاء مديون الى صاحب دينه ليقضي دينه فدفع المال الى الطالب لينتقد فهلك المال في يد الطالب يهلك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكيل المديون في الانتقاد فكان يد كيد المديون ولو ان المطلوب دفع المال الى الطالب ولم يقل شيئا فاخذ منه الطالب ثم دفع الى المديون لينتقد فهلك في يد المديون يهلك من مال الطالب لان الطالب اخذ حقه فاذا دفع الى المديون لينتقد صار المطلوب وكيل الطالب في الانتقاد وكان الهلاك في يد المطلوب بعد ذلك كالهلاك في يد الطالب

رجل له على رجل مال لا يقدر على استيفائه قالوا الابراء افضل من ان يدع عليه لان في الابراء تخليص المديون عن نار الآخرة رجل مات وعليه قرض ذكر الناطفي رحمه الله يرجى ان لا يكون مواخذا في الدار الآخرة اذا كان في نيته قضاء الدين رجل مات وعليه دين نسيه ووارثه يعلم ذلك فان الوارث يقضي دينه من مال الميت ولو ان هذا الوارث نسي ايضا حتى مات لا يواخذ الوارث بذلك في دار الآخرة لان الوارث لم يباشر سبب الدين في الابتداء فلم يكن ظالما والنسيان لم يكن منه رجل مات وله على رجل حق ولم يخلف وارثا قالوا يتصدق المديون بما عليه عن الميت ليكون ذلك وديعة عند الله تعالى فيوصله الى خصمه يوم القيامة مسلم غصب من ذمي مالا او سرق فانه يعاقب به يوم القيامة لانه اخذ مالا معصوما والذمي لا يرجى منه العفو ويرجى ذلك من المسلم فكانت خصومة الذمي اشد وعند الخصومة لا يعطى ثواب طاعة المسلم الكافر لانه ليس من اهل الثواب ولا وجه ان يوضع على المسلم وبال كفر الكافر فيبقى في خصومته وعن هذا قالوا ان خصومة الدابة يكون اشد من خصومة الآدمي على الآدمي رجل سرق من ابيه مالا ثم مات الاب والسارق وارثه قالوا لا يواخذ به السارق في الدار الآخرة لان الدين انتقل الى الابن فسقط عنه الا انه يأثم اثم السرقة بالجناية على المسروق منه قالوا هذه المسئلة تدل على ان صاحب الدين اذا طلب الدين من مديونه فماطله المديون مع القدرة عليه ومات الطالب اختلفوا فيه قال اكثر المشايخ حق الخصومة في الدار الآخرة لا يكون للاول لان الدين انتقل الى الوارث والخصومة تكون بسبب الدين وقال بعضهم حق الخصومة يكون للاول واختلفوا ان الدين لمن يكون قال الفقيه ابو الليث رحمه الله الدين يكون للميت الا ان وارثه لو اخذ المال من المديون او ابراه برئ المديون وقال بعضهم الدين يكون للوارث والخصومة له ايضا في دار الآخرة وهو الصحيح رجل مات وترك دينا على رجل او غصبا في يد غيره ولم يصل ذلك الى الوارث لمن يكون ثواب ذلك في دار الآخرة قالوا في القياس يكون للوارث لانه انتقل ذلك الى الوارث وفي الاستحسان ان توى المال قبل الموت فالثواب يكون للميت وان توى بعد الموت فالثواب يكون للوارث لان في الوجه الاول اذا هلك المال قبل الموت لم ينتقل الى الوارث لان الارث لا يجري في الهالك

وفي الوجه الثاني لم يكن هالكا عند الموت فصار للوارث المديون اذا جحد الدين هل
يستحلف الطالب ام يتركه من غير يمين قال الشيخ الامام نصير بن يحيى رحمه الله استحلف
الطالب او لم يستحلفه كان الاجر للطالب دون وارثه اذا مات الطالب قبل القبض
وان دفع المديون الى وارث الطالب برئ عن الدين ويبقى عليه وزر المماطلة لا
يخلص عن ذلك رجل له على رجل دين فبلغه ان المديون قد مات فقال جعلته
في حل او قال وهبته منه ثم ظهر انه حي ليس للطالب ان يأخذ منه لانه وهبه منه بغير
شرط رجل غصب ثوبا او دابة او دراهم وهي قائمة فابراه منها برئ الغاصب
عن ضمان الغصب ويصير المغصوب امانة في يده وكذا لو قال المغصوب منه حللته
من الغصب برئ الغاصب عن الضمان فان كان المغصوب مستهلكا برئ الغاصب
عن ضمان القيمة لانه ابراه عن الدين والدين يقبل الابراء اما اذا كان المغصوب
قائما كان التحليل ابراء له عن سبب الضمان فيصير العين امانة في يده عندنا وعلى
قول زفر رحمه الله لا يبرأ عن ضمان الغصب رجل خاصم رجلا في دار ثم قال
للمدعى عليه قد ابرأتك عن هذه الدار او عن خصومتي في هذه الدار او عن دعواي
في هذه الدار ذكر الناطفي رحمه الله ان جميع ذلك باطل وله ان يخاصمه فيقيم البينة فيأخذ
ولو قال قد برئت من هذه الدار او قال برئت من دعوائي في هذه الدار صح ذلك
ولا حق له فيها ولو اقام البينة لا تقبل ولو قال انا برئ من هذا العبد او قال خرجت من
هذا العبد ليس له ان يدعي بعد ذلك لانه اخبر عن البراءة فيثبت البراءة اما في الوجه
الاول صح بالابراء عن العين او عن الدعوى والخصومة وذلك باطل رجل
قال لآخر حللني من كل حق لك علي ففعل وابراه فان كان صاحب الحق عالما بما عليه
برئ المديون حكما وديانة وان لم يكن عالما يبرأ في الحكم ولا يبرأ ديانة في قول محمد
رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يبرأ وعليه الفتوى لان الابراء اسقاط والجهالة لا تمنع
صحة الاسقاط فان المشتري اذا ابرأ البائع عن العيوب صح ابراؤه عند الكل وان كان
لا يعلم بالعيوب وذكر في النوازل رجل له على رجل دين وهو لا يعلم بجميع ذلك فقال له
المديون ابرئني مما لك علي فقال الدائن ابرأتك قال نصير رحمه الله لا يبرأ الا عن مقدار
ما يتوهم انه له عليه وقال محمد بن سلمة رحمه الله يبرأ عن الكل قال الفقيه ابو الليث رحمه الله

حكم القضاء ما قال محمد ابن سلمة وحكم الآخرة ما قال نصير رحمه الله لان القضاء بناء على الظاهر
وظاهر اللفظ عام وحكم الآخرة بناء على الرضا فلا يبرأ عما لا يتوهم ان له عليه رجل قال
ابرأت جميع غرمائي ولم يسمهم بلسانه ولم يتوهم ولا واحدا منهم بقلبه قال ابو القاسم رحمه الله
روى ابن مقاتل عن علمائنا رحمهم الله انهم لا يبرأون لان الابراء ايجاب الحق للغرماء
وايجاب الحقوق لا يجوز الا للقوم باعيانهم ولو قال كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل
رحمه الله لا يبرأ غرمائي في قول علمائنا رحمهم الله وكذا لو قال ليس لي بالري شيء ثم جاء
من الغد وادعى ان هذه الدار له منذ عشرين سنة وهي بالري كان له ذلك في قول علمائنا
رحمهم الله قال ابن مقاتل واما عندي في المسألتين جميعا يبرأ غرمائي ولا يسمع دعواه ولو
قال ما لي بالكوفة دار او قال ما لي على احد بالكوفة مال ثم ادعى دارا بالكوفة او حقا
قبل رجل يسمع دعواه ولو قال ابرأت جميع غرمائي لم يكن ذلك براءة اذا لم ينص على
اقوام معينين ولو قال قبيلة فلان فان كانوا لا يحصون فهو كذلك وان كانوا يحصون
فالبراءة جائزة وكذلك الاقرار رجل له على الناس ديون وهم غيب عنه فقال من
كان لي عليه شيء فهو في حل ذكر الناطفي رحمه الله فيه خلافا فقال محمد رحمه الله له ان يأخذهم
بماله عليهم وقال ابو يوسف رحمه الله هو جائز وهم في حل اذا كان عليهم دين اما اذا كان
ثوب قائم في يد رجل او عبد قائم في يده فله ان يأخذ عنه ولا يكون الذي في يده في حل منه
ولو كان له على آخر حق فابراه على انه بالخيار صح الابراء وبطل الخيار لان الابراء في كونه
تمليكا دون الهبة ولو وهب عينا على انه بالخيار صح الابراء وبطل الخيار فالابراء
اولى رجل قال لآخر جعلتك في حل في الدنيا او قال جعلتك في حل في ساعة قالوا يصير
في حل في الدارين وفي الساعات ولو قال لا اخاصمك او قال لا اطلبك ما لي قبلك فهذا
ليس بشيء وحقه على حاله رجل قال اذا تناول فلان من مالي فهو له حلال فتناول
فلان من غير ان تعلم باباحته قال نصير رحمه الله يجوز ذلك ولا ضمان عليه ولو قال كل
انسان تناول من مالي فهو له حلال قال محمد بن سلمة رحمه الله لا يجوز ومن تناول ضمن
وقال ابو نصر محمد بن سلام رحمه الله هو جائز فابو نصر جعل هذا اباحة والاباحة للمجهول
جائزة ومحمد بن سلمة جعله ابراء عما تناوله والابراء للمجهول باطل والفتوى على قول ابي
نصر رحمه الله ولو قال لآخر جميع ما تأكل من مالي فقد جعلتك في حل فهو حلال له في قولهم

ولو قال جميع ما تاكل من مالي فقد ابرأتك ذكر عن بعضهم انه لا يصح هذا الابراء والصحيح انه
يبرأ، اما على قول ابي نصر فلان هذه اباحة واباحة المجهول جائزة واما على قول محمد بن سلمة
فلان هذا ابراء للمعلوم عن ضمان ما تناوله فيكون ابراء عن الدين الواجب لا عن العين
رجل قال لاخر انت في حل مما اكلت من مالي او اخذت او اعطيت حل له الاكل ولا
يحل له الاخذ والاعطاء لان اباحة الطعام المجهول جائزة فان من قدم مائدة بين قوم حل
لهم الاكل منها وتمليك المجهول باطل رجل قال اذنت الناس في ثمر نخيلي من
اخذ شيئا فهو له فبلغ الناس واخذوا من ذلك شيئا فهو لهم لان هذه اباحة رجل
قال ابحت لفلان ان ياكل من مالي وفلان لا يعلم بذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي
رحمه الله لا يباح له الاكل لان الاباحة اطلاق والاطلاق لا يثبت قبل العلم كالتوكيل
وعند البعض الاباحة تثبت قبل العلم رجل قال لاخر ادخل كرمي وخذ من العنب
فله ان ياخذ من العنب مقدار ما يشبع به انسان لان هذا اذن بقدر ما يحتاج اليه
في الحال رجل اراد ان يوكل غيره في املاكه فقال الوكيل انا اذا دخلت فيها
لا آمن من ان اتناول شيئا من مالك فقال الموكل انت في حل من تناول من مالي
من درهم الى مائة درهم فدخل فيها له ان يتناول من ماله من الماكول والمشروب
والدراهم ما لا بد منه اما ان يقصد فياخذ من ماله جملة مائة او خمسين درهما فليس
له ذلك

كتاب الهبة

فصل فيما يكون هبة من الالفاظ وما لا يكون

رجل قال لغيره هذه الامة لك قال ابو يو سف
رحمه الله هذه هبة جائزة يملكها اذا قبض ولو قال هي لك حلال لا يكون هبة الا ان
يكون قبله كلام يستدل به على انه اراد به الهبة ولو قال وهبت لك فرجها فهي هبة
يملكها اذا قبض رجل في يديه ثوب وديعة لرجل فقال لصاحب الثوب اعطنيه
فقال اعطيتك عن محمد رحمه الله انها تكون هبة رجل قال لاخر قد متعتك بهذا
الثوب او قال بهذه الدراهم فقبضها منه قال محمد رحمه الله هي عندي هبة رجل
قال لاخر انت في حل من مالي حيث ما اصبت فخذ منه ما شئت عن ابي يوسف رحمه الله
ان هذا على الدراهم والدنانير خاصة ولو اخذ من ارضه فاكهة او لوزة او حطبا بقية
او غنمه لا يحل له ذكر رجل دفع الى رجل طعاما فقال هذا لك منحة او دفع اليه شاة

وقال هذه لك منحة فله ان يشرب لبنها وياكل الطعام وكذا لو اعطاه درهما وقال هذا لك
منحة وكذلك الدينار وما يوكل ويشرب وقال ابو حنيفة رحمه الله هو على الهبة وهو قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله رجل قال لغيره داري هذه لك رقبى وقبضها قال
ابو حنيفة رحمه الله هي عارية وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله هي هبة
جائزة في قوله رقبى باطل ولو قال هذه الدار لك فان مت قبلي فهي لي وان مت
قبلك فهي لك ذكر عن ابي حنيفة رحمه الله في النوادر انه لو قال هكذا كانت الهبة جائزة
ويبطل الشرط وعن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لو قال ارقبتك
داري هذه فهي عارية وان قال ارقبتك داري هذه وهي لك فهي هبة واما في العمرى
كلاهما سواء وهي هبة وعن محمد رحمه الله رجل قال ارض فلان وهذه الارض او قال
الارض التي هي لي وحدها لولدي فلان وهو صغير قال محمد رحمه الله هو جائز وهي هبة
وانها قبض للصغير وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا قال الرجل لغيره قد جعلت هذه
الدار لك عمري او قال عمرك او حياتك او هي لك حياتك فاذا مت فهي ردة علي فقال
هذه هبة جائزة والشرط باطل وتفسير العمرى ان يقول وهبت منك على انك ان مت
قبلي فهي لي وان مت قبلك فهي لك فهذه هبة جائزة والشرط باطل ولو قال هذه
الدار لك حبيس فدفعها اليه كان باطلا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يو سف
رحمه الله هي هبة جائزة وقوله حبيس او رقبى جائز رجل منح رجلا بعيرا او شاة
او ثوبا او غير ذلك قال كل شيء منحة مما ينتفع به للسكنى او اللبس من الدار والثوب
ولبن الشاة ووطء البعير فهو عارية بريحه وفي الطعام والدراهم واللبن ما لا ينتفع به
الا باستهلاك يكون قرضا في ظاهر الرواية كاعارة الدراهم وفي النوادر يكون هبة
ولو وضع سكرا بين قوم وقال خذوه فمن اخذ فهو له ولو نثره ووقع في حجر رجل او كمه
فاخذه الاخر منه فهو جائز وهذا اذا لم يبسط كفه او ذيله لذلك فاما اذا بسط لذلك فوقع
منه فهو له قال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله الدراهم المنثورة
في هذا بمنزلة السكر ولو وقع السكر او الدراهم على راس رجل ثم سقط عن راسه
فاخذه آخر كان للثاني ولو اخذ رجل بيضة ثم سقط منه فاخذه آخر فهو للاول قال محمد
رحمه الله الهبة عندنا جائزة اذا اذن بها صاحبها ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير رجل

رجل قال لقوم اني وهبت جاريتي هذه لاحدكم فليأخذها من شاء فاخذها واحد منهم كانت له
رجل رمى ثوبه لا يجوز لاحد ان ياخذه حتى يقول حين رماه من اراد ان ياخذه فلياخذه
رجل سيب دابته لعلة فاخذها انسان وتعاهدها قال ابو القاسم رحمه الله لصاحبها ان
ياخذها الا ان يقول عند التسييب من شاء فلياخذها فحينئذ يكون الدابة لمن يعاهد
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله الجواب كذلك اذا قال صاحبها لقوم معلومين فيكون
هبة استحسانا لان الموصوف له وان كان مجهولا فعند القبض يصير معلوما ولو سيب
دابته وقال لا حاجة لي اليها ولم يقل هي لمن اخذها فاخذها انسان لا يكون له ولو ارسل طيرا
مملوكا له فارسال الطير بمنزلة تسييب الدابة وقالوا في الطير لا ينبغي لن يرسلها اذا
كان وحشيا في الاصل اذا لم يقل هي لمن اخذها لانه اذا لم يقل ذلك فمن اخذها لا يكون له
فيكون اكلا مال الغير رجل قال اذنت الناس جميعا في ثمر نخلتي هذه فمن اخذ شيئا
منها فهو له فبلغ ذلك ناسا من الناس واخذوا من ذلك شيئا كان لهم رجل رفع عينا ساقطا
فزعم انه الملتقط قال من اخذ فهو له وصاحب العين ينكر ذلك القول قال الناطفي رحمه الله
ان اقام الرافع بينة على ما ادعى او طلف صاحب العين فانه لن يحلف فان العين
يكون للرافع ولو ان الرافع لم يسمع ذلك من صاحب العين لكن اخبر بما قال صاحب
العين عند الالقاء وسعه ان ياخذه بالخبر رجل عنده دراهم لغيره فقال له صاحب
الدراهم اصرفها في حوايجك كان قرضا وان كانت حنطة فقال له صاحب الحنطة
كلها كانت هبة له رجل قال لاخر هب لي هذا الشيء مزاحا فقال وهبت وسلم
قال ابو نصر رحمه الله يجوز ذلك رجل قال لختنه بالفارسية اين زمين ترا فاوه
وازرعها فقال الختن قبلت وزرع قال ابو القاسم رحمه الله كان الارض للختن وان
لم يقل الختن قبلت ولم يكن له رجل قال لاخر وهبت عبدي هذا منك والعبد حاضر
بحيث لو مد يده ناله فقال قبضته قال ابو بكر رحمه الله جازت الهبة من غير قوله قبلت
ويصير قابضا في قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يصير قابضا ما لم يقبض
وان كان العبد غايبا فقال له وهبت منك عبدي فلانا فاذهب واقبضه فقبضه
جاز وان لم يقل قبلت وبه ناخذ ولو قال هو لك ان شئت ثم دفعه اليه فقال
شئت عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز رجل قال لغيره وهبت لك هذا العبد امس

فلم تقبل كان القول قول الواهب رجل قال لاخر كسوتك هذا الثوب او اعطيتك
او قال جعلت لك هذه الدار او قال هذه الدار لك فاقبضها او قال هي لك هبة تسكنها فهي
هبة ولو قال هبة سكنى او سكنى هبة او سكنى صدقة او قال اخدمتك هذه الجارية
فهي عارية في جميع ذلك وكذا لو قال حملتك على هذه الدابة تكون عارية الا ان ينوي الهبة
وقيل هي من السلطان يكون هبة ولو قال في الدار هي لك اجارة كل شهر بدرهم
او قال اجارة هبة فهي اجارة ولو وهب لرجل غايب دراهم ارسلها على يد رسول
فقال الموهوب له للرسول تصدقت بها عليك لا يجوز ولو قال للرسول تصدق
بها عني لا يجوز ولو تصدق الرسول عنه ضمن الرسول للواهب ولو قال جميع ما
املكه لفلان يكون هبة حتى لا يجوز بدون القبض ولو قال جميع ما يعرف بي او ينسب
الي لفلان فهو اقرار لان في الوجه الاول صرح باضافة الملك الى نفسه ثم اضافه
الى فلان ومثله يكون هبة وفي المسئلة الثانية لم يصرح بملك نفسه لان ما يعرف به
او ينسب اليه قد يكون لغيره ولو قال بالفارسية اين غلام ترا است يكون اقرارا و
لو قال اين غلام ترا يكون هبة لا يملكه الا بالقبض وذكر في الزيادات اذا قال لجماعة من
المتيمين هذا المال لكم يكون هبة رجل قال لاخر خذ هذا المال واغز في سبيل
الله يكون قرضا لان الكلام محتمل يحتمل القرض ويحتمل الهبة والقرض ادناهما فيحمل
عليه ولان الاخذ المطلق سبب للضمان في الشرع ولو دفع اليه دراهم وقال انفقها
ففعل فهو قرض وهو كما لو قال اصرفها في حوايجك ولو دفع اليه ثوبا وقال
البس به نفسك ففعل يكون هبة لان قرض الثوب باطل فاذا تعذر حمله على القرض
يجعل هبة تصحيحا للتصرف رجل غرس كرما لابن صغير فقال جعلته لابني فلان
يكون هبة لان الجعل عبارة عن التمليك ولو قال اغرسه باسم ابني لا يكون هبة ولو قال
جعلته باسم ابني يكون هبة ظاهرا لان الناس يريدون بهذا التمليك والهبة رجل
اتخذ وليمة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يديه قالوا ان كانت الهدية
مما يصلح للصبيان مثل ثياب الصبيان او يكون شيئا يستعمله الصبيان فهي
للصبي لان مثله يكون هبة للصبي عادة وان كانت الهدية دراهم او دنانير او غير ذلك
يرجع الى المهدي فان قال المهدي هي هبة للصغير كانت للصغير وان تعذر الرجوع

اليه ينظر ان كان المهدي من معارف الاب او اقاربه فهي للاب وان كان من قرابة الام او
من معارفها فهي للام وكذا اذا اتخذ وليمة لزفاف البنت الى بيت زوجها فاهدى الناس
هدايا فهو على ما ذكرنا من قرابة الاب ومن قرابة الام وكذا لو كان المهدي من معارف
الزوج او اقاربه او من معارف المرأة او اقاربها الا اذا بين المهدي وقال اهديت لهذا
فيكون القول له وقال بعضهم في الاحوال كلها يكون الهدية للوالد لان الوالد هو الذي
اتخذ الوليمة وقال بعضهم يكون للولد لان الوالد اتخذ الوليمة لاجل الولد ولا يعتبر قول
المهدي عند الاهداء اهديت للولد لان الوالد وصاحب الوليمة اذا كان رجلا عظيما
محترما يقول المهدي هذا اتخذ مكم والاعتماد على ما قلنا اولا رجل قال لاخر
وهبت لك منه الغرارة الحنطة او هذا الزق السمن كانت الهبة الحنطة والسمن
دون الغرارة والزق ولو قال وهبت لك غرارة الحنطة وزق السمن كانت الهبة
الزق والغرارة ولا يدخل فيه الحنطة والسمن لان في الوجه الثاني اضاف الهبة
الى الغرارة والزق لا الى الحنطة والسمن فلا يدخل فيه الحنطة والسمن كثياب
العبد وفي الوجه الاول اضاف الهبة الى الحنطة والسمن رجل اهدى اليه جاره شيئا
من الماكولات في اناء هل له ان ياكل من انائه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان ثريدا
او نحو ذلك لا باس به لانه لو جعله في آنية اخرى يذهب لذته ولو كان شيئا من الفواكه
لا يسعه ان ياكل فيه الا ان يكون بينهما انبساط قوم اجلسوا على اخونة هل لاهل الخوان
ان ينا ولوا شيئا من على خوان آخر ومن هو ليس يجالس معه على خوانه قال ابن
مقاتل ليس لهم ذلك ومن ناول معه على خوانه فلا باس به وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله القياس ما قال ابن مقاتل وفي الاستحسان كل من كان في تلك الضيافة فيه
اذا اعطاه جاز قال وبه ناخذ رجل وهب عبد انسان بغير اذن المولى وسلم ثم ادعى
مولاه انه عبده واقام البينة وقضى القاضي له ثم اجاز المولى هبة العبد ذكر الخصاف رحمه الله
انه لا يجوز اضافه في قول ابي حنيفة رحمه الله وهذا على الرواية التي روي عن ابي حنيفة
رحمه الله لان قضاء القاضي للمستحق يكون فسخا للعقود الماضية اما في ظاهر الرواية
لا يكون فسخا كذا ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله واذا لم ينفسخ البيع بالاستحقاق
لا ينفسخ الهبة فيصح اجازة المستحق والفتوى في البيع على ظاهر الرواية رجل قال

لآخر كنت وهبت لي الف درهم ثم قال بعد ما سكت لم اقبضها كان القول قوله
لان الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض رجل اقر انه وهب لفلان
هذا العبد قال بعضهم يكون اقرارا بالهبة والقبض جميعا لان الاقرار بالهبة
المطلقة اقرار بهبة صحيحة تامة وذلك لا يكون الا بالقبض والاصح ان الاقرار
بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض رجل قال لآخر اعرتك منه القصعة من
الثريد فاخذها واكلها كان عليه مثلها او قيمتها لان اعارة ما لا يمكن الانتفاع به
الا بالاستهلاك يكون قرضا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا اذا لم يكن بينهما
دلالة الهبة والتهادي وعن عبد الله بن المبارك رحمه الله انه مر بقوم يضربون
الطنبور فوقف عليهم وقال هبوه مني حتى ترون كيف اضرب فدفعوا اليه
فضرب به على الارض وكسره وقال رايتم كيف اضرب قالوا ايها الشيخ خدعتنا
وانما قال لهم ذلك احترازا عن قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده كسر الملاهي يوجب الضمان
وهذا دليل على ما مر ان هبة المازح جائزة رجل قال لآخر وهبت عبدي هذا
منك والعبد حاضر فقبضه الموهوب له جازت الهبة لان القبض في المجلس بحضرة
الواهب دلالة القبول بخلاف ما مر من هبة الارض عن الخنثى لان ثمة لم يكن
القبض بحضرة الواهب في المجلس رجل امر شريكه بان يدفع الى ولده مالا فامتنع
الشريك عن الاداء قالوا ان كان امره بالدفع الى ولده على وجه الهبة للولد لم يكن للولد
ان يخاصم الشريك لان حقه في الهبة لا يثبت قبل القبض وان لم يكن الامر بالدفع
على وجه الهبة للولد كان للولد ان يخاصم الشريك لانه يخاصمه لابيه بحكم الوكالة لا لنفسه
وحق الاب ثابت على الشريك فيسمع دعواه رجل وهب امة لرجل وسلمها اليه
وعليها حلي وثيابها جازت الهبة وكذا الصدقة ويكون الثوب والحلي للواهب
لا للموهوب له والمتصدق عليه لمكان العرف والعادة فان كان الثوب عليها قدر
ما يستر عورتها قال رضي الله عنه ينبغي ان يكون ذلك للموهوب له ولو وهب
الحلي الذي على الجارية والثوب ولم يهب الجارية لم يجز الهبة حتى ينزعه ويدفع
الثوب والحلي الى الموهوب له لان الحلي والثوب ما دام على الجارية يكون تبعا
للجارية مشغولا بالاصل فلا يجوز هبته كجوالق الحنطة وجراب الطعام رجل قال لغيره

وهبت لك هذا البيت فقال الموهوب له قبلت جاز قالوا ولا يدخل في الهبة العلو والشرب
والسلاليم المفروزة لانها بمنزلة متاع موضوع في البيت ولو قال وهبت لك هذا
البيت بمرافقه قالوا يدخل هذه الاشياء في الهبة قال بعض اصحابنا وعندي العلو
لا يدخل في بيع البيت بذكر المرافق فلا يدخل في الهبة رجل وهب لآخر ارضا
على ان ما يخرج منها من زرع ينفق الموهوب له ذلك على الواهب قال ابو القاسم
رحمه الله ان كان في الارض كرم او اشجار جازت الهبة وبطل الشرط وان كان الارض
قراحا فالهبة فاسدة قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لان في الثمر شرط على الموهوب
له رد بعض الهبة على الواهب فيجوز الهبة ويبطل الشرط لان الهبة لا تبطل بالشروط
الفاسدة وفي الارض القراح شرط على الموهوب له عوضا مجهولا لان الخارج من الارض
نماء ملكه فيكون له فكان مفسدا للهبة رجل ضل لولوة فوهبها لآخر وسلطه
على طلبها وقبضها متى وجدها قال ابو يوسف رحمه الله هذه فاسدة لانها هبة على خطر
والهبة لا تصح مع الخطر وقال زفر رحمه الله يجوز هذه الهبة رجل له على رجل الف
درهم نقد بيت المال والف غلة وقال للمديون وهبت لك احد المالين قال محمد
رحمه الله جازت الهبة والبيان اليه ما دام حيا ولوارثه بعد موته ان مات قبل البيان
لان هبة الدين اسقاط والجهالة لا تمنع صحة الاسقاط ويكون البيان الى المسقط
رجل دفع الى رجل ثوبين فقال له احدهما لك والآخر لابنك فلان والابن
صغير ان بين الموهوب له قبل ان يتفرقا جاز لان ارتفاع الجهالة في المجلس بمنزلة
البيان وقت العقد وان تفرقا قبل البيان لا يجوز لتقرر الجهالة وعلى هذا لو وهب
غلاما او شيئا على ان للموهوب له بالخيار ثلاثة ايام ان اجاز قبل الافتراق جاز ولو
لم يجز حتى افترقا لم يجز ولو وهب شيئا على ان للواهب بالخيار ثلاثة ايام صحت الهبة
وبطل الخيار لان الهبة عقد غير لازم فلا يصح فيها شرط الخيار احد الشريكين اذا قال
لشريكه وهبت لك حصتي من الربح قالوا ان كان المال قائما لا يصح لانها هبة المشاع فيما
يقسم وان كان الشريك استهلك المال صحت الهبة لانه صار دينا بالاستهلاك والدين
لا يقسم فيكون هذا هبة المشاع فيما لا يقسم فتصح رجل وهب لآخر ما في بطن غنمه
وامره بقبضه اذا وضعت لم تصح ولو قبض بعد الوضع لانها هبة المعدوم وكذا الدهن

في السمسم والزيت في الزيتون قبل ان يعصر ودقيق الحنطة قبل الطحن رجل وهب
الدين ممن عليه الدين ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انها لا تصح من غير قبول المديون
عندنا خلافا لزفر رحمه الله وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله وفي اكثر الكتب انها تصح من غير
قبول وهكذا ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله انها تصح من غير قبول الا انها تبطل بالرد وعن
ابي يوسف رحمه الله انها لا تصح من غير قبول كما قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله ولو كان
الدين بين شريكين فوهب احدهما نصيبه من المديون جاز وان وهب نصف
الدين مطلقا ينفذ في الربع ويتوقف في الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك

فصل في هبة المشاع

رجل وهب نصيبه مما يقسم كالدار
والارض والمكيل والموزون من غير شريكه لا يجوز عند الكل وان وهب من شريكه
لا يجوز عندنا وقال ابن ابي ليلى يجوز ولو وهب دارا من رجلين لا يجوز في قول ابي
حنيفة رحمه الله وكذلك ما يقسم وقال صاحباه جاز ولو رهن من رجلين جاز عند الكل
وكذا لو آجر دارا من رجلين ولو وهب نصف دار من رجل ووهب النصف
الآخر من رجل آخر وسلم الدار اليهما معا جاز وان تقدم تسليمه الى احدهما لا يجوز
وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يجوز في الوجهين وفيما لا يقسم كالعبد والدابة والثوب و
الحمام يجوز هبة المشاع من الشريك وغيره في قولهم ولو وهب درهما صحيحا من رجلين
اختلفوا فيه قال بعض المشايخ لا يجوز لان نصف الدرهم لا يفرد فكان مما يحتمل القسمة و
الصحيح انه يجوز وبه قال القاضي الامام ابو الحسن علي السغدي وشمس الائمة الحلواني رحمهما الله
لان الدرهم الصحيح لا يكسر عادة فكان مما لا يحتمل القسمة حتى لو كان من الدراهم التي تكسر
عادة ولا يضرها الكسر والتبعيض كانت بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة فلا يجوز و
الدينار الصحيح قالوا ينبغي ان يكون بمنزلة الدرهم الصحيح رجل معه درهمان فقال
لرجل وهبت منك درهما منهما قالوا ان كان الدرهمان مستويين في الوزن والجودة
لا يجوز لان الهبة تناولت احدهما وهو مجهول وان كانا متفاوتين جاز لان في الوجه
الاول الهبة تناولت احدهما وفي الوجه الثاني الهبة تناولت وزن درهم منهما وهو مشاع
لا يحتمل القسمة وفيما اذا فسدت الهبة بحكم الشيوع اذا ملكت الهبة عند الموهوب له هل
تكون مضمونة عليه ذكر ابن رستم رجل دفع درهمين الى رجل وقال احدهما هبة لك والآخر

امانة عندك فهلكتا جميعا يضمن درهما وهو في الآخر امين قال وانما ضمن لانه اخذ بهبة
فاسدة نص انها مضمونة وذكر في المضاربة الكبير رجل دفع الى رجل الف درهم و
قال نصفها هبة لك ونصفها مضاربة عندك لا يجوز فان هلك المال عند القابض يضمن
خمساية درهم ولو وهب نصف الدار او تصدق وسلم ثم ان الواهب باع ما وهب
او تصدق ذكر في وقف الاصل انه يجوز بيعه لانه لم يقبض ولو باعها الموهوب له
لا يجوز بيعه لانه لم يملك نص ان هبة المشاع فيما يقسم لا يفيد الملك وان اتصل بها القبض
وبه قال الطحاوي وذكر عصام انها تفيد الملك وبه اخذ بعض المشايخ رجل دفع تسعة
دراهم الى رجل فقال ثلاثة لك قضاء من حقك وثلاثة لك هبة وثلاثة تصدقت بها
عليك قال محمد رحمه الله ثلاثة قضاء جايز وثلاثة صدقة لم تجز ولا يضمن وثلاثة هبة
لم تجز ويضمن نص ان الهبة الفاسدة مضمونة رجل اعطى رجلا درهمين وقال نصفها
لك وهما في الوزن والجودة سواء عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال لم يجز وان كان احدهما اثقل
او اجود او اردى يجوز ويكون مشاعا لا يحتمل القسمة وان قال وهبت لك احدهما وهما
في الوزن والجودة سواء ودفعها اليه جاز وان قال احدهما لك هبة لم يجز كانا سواء او مختلفين
وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر اذا قال وهبت لك نصفا من هذه الدار ولهذا الآخر
نصفها لم يجز وان قال وهبت لكما لهذا نصفها ولهذا الآخر نصفها جاز رجل تصدق
بعشرة دراهم على رجلين فقيرين قال في الجامع الصغير وان تصدق بها على غنيين
لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه جاز كانا فقيرين او غنيين وذكر
في هبة الاصل اذا وهب لرجلين شيئا يحتمل القسمة لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله
وكذلك الصدقة فصار في الصدقة على رجلين عن ابي حنيفة روايتان ووجه الفرق
بين الهبة والصدقة معروف فيحتمل ان يكون الصدقة على غنيين بمنزلة الهبة
والهبة من الفقيرين بمنزلة الصدقة ولو وهب دارا من رجل فوكل الموهوب له
رجلين بقبض الدار فقبضها جاز عبد بين رجلين وهب له احد الموليين شيئا
يحتمل القسمة لا تصح اصلا لانها لم تصح في نصيب الواهب لانه يكون واهبا لنفسه فبقي
في نصيب صاحبه لانه وقع في نصيب صاحبه شيء يحتمل القسمة وان كان الموهوب
شيئا لا يحتمل القسمة جازت الهبة في نصيب صاحبه لانه وقع في نصيب صاحبه

لا يحتمل القسمة رجل وهب دارا لرجل وسلم وفيها متاع الواهب لا يجوز لان الموهوب
مشغول بما ليس بهبة فلا يصح التسليم امراة وهبت دارها من زوجها وهي ساكنة
فيها ومتاعها فيها وزوجها ساكن معها في الدار جازت الهبة ويصير الزوج قابضا للدار لان
المراة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم رجل وهب دارا فيها متاع الواهب او جوالقا
او جرابا فيها طعام الواهب وسلم لا يجوز لان الموهوب مشغول بما ليس بهبة ولو وهب
المتاع والطعام دون الجوالق والدار وسلم جاز لان الموهوب غير مشغول بغيره بل هو
شاغل غيره ولو وهب ارضا فيها زرع او نخيل او نخيلا فيها تمر او وهب الزرع
بدون الارض او النخل بدون الارض او نخلا بدون التمر لا يجوز الهبة في هذه المسايل
لان الموهوب متصل بغير الهبة اتصال خلقة مع امكان القطع والفصل وقبض
احدهما بدون الآخر غير ممكن في حالة الاتصال فيكون بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة
ولو وهب دارا فيها متاع الواهب وسلم الدار بما فيها ثم وهب المتاع جازت الهبة
في المتاع لان الدار مشغولة بالمتاع فصحت هبة المتاع ولو وهب المتاع اولا وسلم الدار
مع المتاع ثم وهب الدار صحت الهبة فيهما جميعا ولو وهب الدار دون المتاع او الارض
دون الزرع والنخل او النخل دون التمر او التمر دون النخل ولم يسلم حتى وهب الدار
والزرع والنخل والتمر وسلم الكل صحت الهبة في الكل لانه لم يوجد عند القبض والتسليم
ما يمنع القبض والتسليم فصار كما لو وهب الكل هبة واحدة وسلم اما اذا فرق التسليم
والقبض تفرق العقد فيفسد كل عقد بحكم فساد القبض كما لو وهب نصف الدار
وسلم ثم وهب النصف الآخر وسلم فانه يفسد العقدان جميعا ولو وهب زرعا بدون
الارض او تمرا بدون النخل وامره بالحصاد والجداد ففعل الموهوب له ذلك جاز لان
الموهوب له اذا قبض الهبة باذن الواهب صح قبضه في المجلس وبعده وان قبض
بدون اذنه ان قبض في المجلس قبل الافتراق جاز استحسانا لان القبض في الهبة
بمنزلة القبول فيصح في المجلس ما لم ينهه وان قام الواهب وخرج قبل قبض الموهوب له
فقبضه الموهوب له ان كان بامر الواهب صح والا فلا وان كان الموهوب غايبا عن
حضرة الموهوب له فان قبضه بامر الواهب صح والا فلا والصدقة في هذا بمنزلة الهبة وكذلك
القرض والبيع الفاسد والرهن ان قبض بعد الافتراق عن المجلس ان قبض بحكم الاذن

صح قبضه والاملاء والتخلية في الهبة الفاسدة لا تكون قبضا عند الكل كما في البيع الفاسد وفي الهبة
الجايزة التخلية قبض عند محمد رحمه الله والموهوب اذا كان غايبا عن حضرة الواهب والموهوب
له فالقبض فيها ان يامره بالقبض وعند ابي يوسف رحمه الله لا تكون قبضا فيما ينقل
حتى يزيله عن مكانه والتخلية ان يخلي بين الهبة والموهوب له ويقول اقبضه رجل
وهب دارا فيها متاع وهب الدار والمتاع جميعا وخلى بين الكل والموهوب له ثم استحق
المتاع بقيت الهبة جايزة في الدار لان الكل كان في يده فصح التسليم وهو كما لو استعار
دارا وغصب متاع رجل ووضعه في الدار ثم ان المعير وهب الدار منه صحت الهبة
لان المتاع والدار كانت في يده وكذا لو اودعه المتاع والدار ثم وهب الدار صحت الهبة
فان هلك المتاع ولم يحوله ثم جاء مستحق واستحق المتاع كان له ان يضمن الموهوب له
جعل الموهوب له غاصبا ضامنا لان المتاع يجوز والتخلية لانتقال يد الواهب الى الموهوب
له وكذا لو وهب جوالقا بما فيه من المتاع وخلى بين الكل ثم استحق الجوالق صحت الهبة
فيما كان فيه ولو باع متاعا في دار وخلى بينه وبين المتاع ثم وهب الدار صحت الهبة ولو
وهب الدار وفيها متاع الواهب وسلم الدار بما فيها ثم وهب المتاع جازت الهبة في المتاع
دون الدار لانه حين سلم الدار اولا لم يحكم الهبة لم يصح تسليمه فاذا وهب المتاع بعد ذلك
كانت الدار مشغولة بمتاع الواهب فصحت هبة المتاع ولو وهب المتاع اولا وسلم
المتاع ثم وهب الدار صحت الهبة فيهما جميعا رجل وهب دارا لرجلين لاحدهما ثلثها
وللاخر ثلثاها لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ويجوز في قول محمد رحمه الله
ولو تصدق دارا على فلانة المعينة وعلى ما في بطنها والعلم محيط بانه لا ولد في بطنها
حين تصدق بالدار لا يجوز ولو تصدق عليها وعلى هذا الحايط جازت الصدقة ولو
وهب دارا لابنين له احدهما صغير في عياله كانت فاسدة عند الكل بخلاف ما لو وهب
من كبيرين وسلم اليهما جملة فان الهبة جايزة لان في الكبيرين لم يوجد الشيوع لا وقت
العقد ولا وقت القبض اما اذا كان احدهما صغيرا فكما وهب يصير الاب قابضا حصة
الصغير فيتمكن الشيوع وقت القبض رجل وهب من رجل دارا وسلم فاستحق
نصفها بطلت الهبة في الباقي ولو وهب دارا في مرضه وليس له مال سوى الدار
ثم مات ولم يجز الوارث صحت بقية الهبة في ثلثها وتبطل في الثلثين ولو وهب دارا

عا فيها من المتاع وسلم ثم استحق المتاع ذكر في الزيادات ان الهبة لا تبطل في الدار وذكر ابن
رستم ان هذا قول محمد رحمه الله اما في قول ابي يوسف رحمه الله لو استحق وسادة منها بطلت الهبة
في الدار لان موضع الوسادة من الدار لم يقبض ولو وهب ارضا فيها زرع بزرعها ثم استحق
الزرع بطلت الهبة في الارض عند الكل والزرع لا يشبه المتاع ولو وهب سفينة فيها طعام
بطعامها ثم استحق الطعام بطلت الهبة في قول ابي يوسف رحمه الله قال ابن رستم وهذا
قول ابي حنيفة رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا تبطل في السفينة لابي يوسف رحمه الله ان
موضع الطعام من السفينة لم يقبض فلم يصح هبة السفينة ولو وهب لابنه الصغير ارضا
فيها زرع للاب او وهب لابنه دارا والاب ساكن فيها لم يجز الهبة وعن ابي حنيفة
رحمه الله في المجرد رجل تصدق على ابنه الصغير بدار والاب فيها ساكن او له فيها متاع
او فيها قوم يسكنون بغير اجر جازت الصدقة ويصير الاب قابضا لابنه ولو كان
فيها سكان باجر كانت الصدقة باطلة رجل وهب لرجل جارية واستثنى ما في
بطنها فقال على ان يكون الولد لي ذكر في الاصل ان الهبة جايزة ويكون الجارية مع
ولدها للموهوب له لانه لو لم يستثن الولد كانت الجارية وولدها للموهوب له ويكون الولد
داخلا في الهبة فكان استثناء الولد شرطا باطلا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة
والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد على حيوان بدون الولد في هذا يكون بمنزلة الهبة
والبيع والاجارة والرهن يبطل باستثناء الولد ولو اعتق ما في بطن جاريته ثم وهب
الجارية جازت الهبة في الام وذكر في عتاق الاصل لو دبر ما في بطنها ثم وهب الام لم يجز
قيل فيه روايتان في رواية لا يجوز الهبة في الاعتاق والتدبير جميعا وقيل جازت
الهبة فيهما والصحيح هو الفرق بين الاعتاق والتدبير في الاعتاق يجوز الهبة وفي
التدبير لا يجوز لان التدبير لا يزيل الجارية عن ملكه فيكون الموهوب متصلا بغير الهبة
من ملك الواهب والاعتاق يزيل الملك فلا يصير الموهوب بعد اعتاق الولد متصلا
بغير الهبة فيجوز كما لو وهب لرجل دارا فيها ابن الواهب فصار استثناء الولد على ثلاثة
اقسام في قسم باستثناء الولد يفسد التصرف وهو البيع والاجارة والرهن لان استثناء
الولد بمنزلة شرط فاسد وهذه التصرفات لا يحتمل الشرط الفاسد وفي قسم يجوز التصرف
ويبطل الاستثناء وهو النكاح والخلع والصلح عن دم العمد لان الشرط الفاسد لا يفسد هذه العقود

وفي قسم يجوز التصرف والاستثناء جميعا وهو الوصية لان في حكم الوصية ما في البطن كشخص
على حدة يجوز افراده بالوصية فجاز استثناؤه **فصل في جنس مسايل**
لا تصح فيها الشرط ذكر ابن رستم في النوادر رجل قال لآخر اعرني جوالقك او ثوبك
على انه ان ضاع فانا ضامن لك قال يلغو هذا الشرط ولا يكون ضامنا وعن ابي يوسف
رحمه الله في النوادر رجل دفع زجاجة الى رجل يقطعها باجر فقال له لا ضمان عليك ان
كسرتها فكسرها قال ان كان مثلها ربما يسلم وربما لا يسلم تكون ضامنا وان كان لا يسلم
لا يضمن فيبطل الشرط ومنها رجل استاجر دابة فقال له صاحبها لا تواجرها كان له ان يوا جرها
ولو رهن عند انسان فقال المرتهن للراهن آخذ على انه ان ضاع ضاع بغير شيء فقال
الراهن نعم فالرهن جائز والشرط باطل ان ضاع ضاع بالمال وعن محمد رحمه الله رجل
دفع الى قصار ثوبا ليقصره فقال له لا تضع من يدك حتى تفرغ منه كي تضمنه فليس ذلك
بشيء ولا يضمن وعن ابي يوسف رحمه الله رجل رهن عند انسان عبدا بالف درهم وقيمته
الفان على ان المرتهن يضمن الفضل اذا هلك او اشترط المرتهن انه لو مات العبد لا يبطل
دينه كان الرهن فاسدا وعن محمد رحمه الله في السير الامام اذا اودع غنيمة في دار الحرب و
شرط على ان المودع انه لو استهلكه يضمن لا يصح هذا الشرط ولو استهلكه لا يضمن وذكر في الحيل
رجل آجر دارا وامر المستاجر ان ينفق الاجر على الدار وشرط ان يكون مقبول القول
في الانفاق كان الشرط باطلا ولا تقبل قوله ونظاير هذا تاتي في كتاب الوديعة والعارية
ان شاء الله تعالى الشيوع الطاري لا يبطل الهبة الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله مريض
وهب دارا لانسان والدار لا تخرج من ثلث ماله فلم يجز الوارث هبته فان الهبة تنقض
في الثلثين وتبقى في الثلث ولو اشترى رجل دارا وهو شفيعها وقبضها ووهبها
ولها شفيع آخر ثم ان الشفيع الثاني اخذ نصف الدار بالشفعة بطلت الهبة في الباقي
لان الشفيع الثاني اخذ الشفعة بحق سابق على الهبة فيكون الشيوع مقارنا للهبة
اما في فصل المريض الشيوع مقصور على الحال لم يكن للوارث حق الفسخ في حيوة المورث
وانما ثبت ذلك بعد موته فانما يبطل الملك في الثلثين عند النقض لا قبله الا يرى ان الهبة
لو كانت جارية فوطيها الموهوب له ثم انتقضت الهبة برد الورثة او برجوع الواهب
في الهبة لا يلزمه العقر رجل عليه دين فمات قبل القضاء فوهب صاحب الدين الدين

لوارث المديون صح سواء كانت التركة مستغرقة او لم تكن فلو ان الوارث رد الهبة صح رده
في قول ابي يوسف رحمه الله وبطل الهبة وقال محمد رحمه الله لا يصح وقيل لا خلاف بينهما يصح رده
عندهما انما الخلاف بينهما فيما اذا وهب الدين من الميت فرده الوارث فعند ابي يوسف رحمه الله
يصح رده وعند محمد رحمه الله لا يصح رجل له على عبد انسان دين فوهب صاحب الدين الدين
من مولاه صحت الهبة ولو ان المولى رد هبته قيل هو على هذا الخلاف عند ابي يوسف رحمه الله
يصح رده سواء كان على العبد دين محيط او لم يكن وقيل يصح رده عند الكل وهو الصحيح
مريض وهب شيئا ولم يسلم حتى مات بطلت هبته لان هبة المريض هبة حقيقة وان
كانت وصية حتى تعتبر فيها الثلث والثلثان فلا يتم بدون القبض رجل جعل داره
مسجدا ثم استحق شيء منه خرج الباقي من ان يكون مسجدا لان المستحق استحق البعض
بحق سابق فكان شيوعا مقارنا فيبطل والله اعلم **فصل في الرجوع**
في الهبة للواهب ان يرجع في هبته من غير المحارم ما لم يعوض او ازدادت الهبة في بدنها
وزيادة السعر لا تمنع الرجوع ولو ولدت الهبة ولدا كان للواهب ان يرجع في الام في الحال
وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرجع فيها حتى يستغني الولد عنها ثم يرجع في الام دون الولد ولو
ازدادت الهبة في بدنها ثم ذهبت الزيادة كان للواهب ان يرجع في هبته ولو خرجت الهبة
عن ملك الموهوب له الى غيره او هلكت لا يرجع الواهب وكذا لو هلك الواهب او الموهوب له
ولو ادعى الموهوب له الهلاك كان القول قوله من غير يمين ولا يرجع في الهبة من المحارم بالقرابة
كالآباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا اولاد البنين واولاد البنات في ذلك
سواء وكذا الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والمحرمية بالسبب لا بالقرابة لا تمنع الرجوع
كالآباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع وكذا المحرمية بالمصاهرة كامهات النساء
والربايب وازواج البنين والبنات واذا وهب العبد المديون من صاحب دينه
بطل دينه وكذا لو كان على العبد جناية خطاء فوهبه لولي الجناية بطلت الجناية ويكون
للواهب ان يرجع في هبته استحسانا واذا رجع مولى العبد في هبة العبد لا يعود الدين
والجناية في قول محمد ورواية عن ابي حنيفة رحمهما الله وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة
وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة والمعلى عن ابي يوسف وهشام عن محمد رحمهم الله وفي
الاستحسان يصح رجوعه ولو وهب الامة من زوجها بطل النكاح فان رجع في الهبة بعد ذلك

صح رجوع ولا يعود النكاح كما لا يعود الدين والجناية وعلى قول ابي يوسف رحمه الله اذا رجع المولى
في الهبة يعود الدين والجناية ابو يوسف رحمه الله استحسن قول محمد رحمه الله وقال ارايت
لو كان على العبد دين لصغير فوهب المولى عبده من الصغير فقبل الوصي وقبض
يسقط الدين فان رجع الواهب في الهبة بعد ذلك لو قلنا بانه لا يعود الدين كان
قبول الوصي الهبة تصرفا ضارا على الصغير وانه لا يملك ذلك واما مسئلة النكاح
ففيها روايتان عن ابي يوسف رحمه الله في رواية اذا رجع الواهب يعود النكاح رجل
وهب شيئا من ذي الرحم المحرم واحدهما مسلم والآخر كافر لا يرجع الواهب في الهبة لان
المانع من الرجوع القرابة الموهوب له اذا علم الموهوب القرآن الكتابة او كانت اعجمية
فعلمها الكلام او شيئا من الحرف فلا يرجع الواهب في الهبة لحدوث الزيادة في العين
وعلى قول زفر رحمه الله تعليم الحرف وما اشبه ذلك لا يمنع رجوع الواهب في الهبة
وعن محمد رحمه الله في المنتقى انه لا يبطل حق الواهب في الرجوع كما هو قول زفر رحمه الله
وعن ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان ولو وهب عبدا كافرا فاسلم عند الموهوب له
لا يكون للواهب ان يرجع في الهبة لان الاسلام زيادة ولو وهب شيئا له حمل ومؤنة
ببغداد فحمله الموهوب له الى بلدة اخرى لا يكون للواهب ان يرجع في الهبة قيل هذا
اذا كان قيمة الهبة في المكان الذي انتقل اليه اكثر وان استوت قيمتها في المكانين
كان للواهب ان يرجع في هبته ولو وهب جارية في دار الحرب فاخرجها الموهوب له
الى دار الاسلام ليس للواهب ان يرجع رجل وهب ثوبا فقصره الموهوب له
لا يرجع الواهب في الهبة بخلاف ما لو غسله لان القصارة زيادة بخلاف الغسل
وفي الاملاء اذا غسله او قصره له ان يرجع في الهبة وان فتله لا يرجع اذا كان يزيد ذلك
في الثمن رجل وهب لآخر دراهم وسلمها الى الموهوب له ثم ان الواهب استقرضها
من الموهوب له فاقرضه جاز ولا يكون للواهب ان يرجع في الهبة ابدا لانها صارت مستهلكة
ودينا على الواهب رجل وهب ترابا فبله الموهوب له بالماء بطل حق الواهب
في الرجوع لان اسم التراب قد زال وصار شيئا آخر بخلاف ما اذا وهب سويقا فبله الموهوب له
بالماء فانه لا يبطل حق الواهب في الرجوع لان اسم السويق لم يبطل ولم يحدث فيه زيادة
بل حدث فيه نقصان فلا يبطل حق الواهب في الرجوع كما لو وهب حنطة فبلها الموهوب له

بالماء رجل وهب عبدا فقطعت يده عند الموهوب له واخذ الموهوب له ارش اليد كان للواهب
ان يرجع في الهبة فياخذ العبد ولا ياخذ الارش في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله رجل وهب
لرجل ثوبا فسلمه اليه ثم اختلسه منه فاستهلكه وضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لان
الرجوع في الهبة لا يكون الا بقضاء او رضاء وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله رجل وهب جارية
وسلمها الى الموهوب له ثم رجع فيها بغير قضاء ولا رضاء واعتقها لم يجز عتقه قال وليس له ان يرجع
فيها الا بقضاء او رضاء ولو تصدق على رجل بشيء ثم استقال المتصدق عليه فاقاله لم يجز
حتى يقبض لانها هبة مستقلة وكذا اذا وهب لذي رحم محرم وكل شيء لا ينبغي للقاضي اذا رفع
اليه لو اختصما اليه كان الرجوع فيها بمنزلة الهبة المستقلة وكل شيء ينبغي للقاضي لو اختصما
اليه فاقاله الموهوب له فهلك يهلك من مال الواهب وان لم يقبضه مريض وهب له
عبد ثم رجع الواهب في الهبة بغير قضاء فرق المريض عليه برضاه جاز ذلك من الثلث
وان كان الرد بقضاء يجوز ولا شيء لورثة الغاصب وكذلك رجل اشترى عبدا وقبضه
ثم وهبه لانسان وسلم ثم رجع في الهبة بغير قضاء ثم وجد بالعبد عيبا كان له ان يرده على
بايعه جعل الرجوع في هذا بغير قضاء بمنزلة الرجوع بقضاء القاضي رجل وهب عبدا فمرض
العبد عند الموهوب له فداواه حتى صح كان للواهب ان يرجع فيه رجل وهب دارا فبنى
الموهوب له في بيت الضيافة التي تسمى بالفارسية كاشانه تنورا للخبز كان للواهب
ان يرجع في هبته لان مثل هذا يعد نقصانا ولا يعد زيادة وكذا لو جعل فيه اريا ولو وهب
عبدا صغيرا فشب وصار رجلا طويلا لا يرجع الواهب فيه لان الزيادة في البدن تمنع الرجوع
وان كانت تنقص القيمة وكذا لو كان نحيفا فسمن او كان قبيحا فحسن لا يرجع الواهب
فيه رجل وهب لرجل جارية فاراد الواهب ان يرجع فيها فقال الموهوب له وهبتنيها
صغيرة فكبرت وازدادت خيرا وقال الواهب لا بل وهبتها لك كذلك كان القول
قول الواهب وكذلك كل زيادة متولدة اما في البناء والخياطة ونحوها كان القول قول
الموهوب له رجل في يديه دار قال لرجل آخر تصدقت بها علي واذنت لي في قبضها
فقبضتها وقال المتصدق لا بل قبضتها بغير اذني كان القول للمتصدق ولو قال الذي
في يديه الدار كانت في يدي فتصدقت علي فجازت وقال المتصدق لا بل كانت حينئذ
في يدي وقبضتها بغير اذني كان القول للمتصدق عليه ولو ادعى رجل عبدا في يد غيره

وزعم انه كان وهبه للذي في يديه وكان العبد غايبا عنهما فقبضه الموهوب له بغير اذنه وقال
الموهوب له وهبته لي وقبضته باذنك كان القول للموهوب له حين وهبته لي في منزلك
لايحضرتنا فامرتني بقبضه فقبضته لايصدق ولو قال المدعي وهب لك والدي ولم
تقبضه الا بعد موته فقال الموهوب له قبضته في صحته فان كان العبد في يد الذي تدعي
القبض في صحته كان القول للوارث رجل وهب لرجل مصحفا فنقطه الموهوب له باعراب
لايرجع الواهب في هبته واذا وهب احد الزوجين لصاحبه لايرجع في الهبة وان انقطع النكاح
بينهما ولو وهب لاجنبية ثم تزوجها او وهبت لاجنبي ثم زوجت نفسها منه كان للواهب
ان يرجع في الهبة لان النكاح بعد الهبة لايمنع الرجوع ولو وهبت المراة شيئا لزوجها
وادعت انه استكرهها في الهبة يسمع دعواها واقامت الواهب او الموهوب له يبطل
حق الرجوع ولو وهب لقريبه شيئا لايرجع في الهبة وان كان احدهما مسلما والآخر كافرا
ولو وهب لاخيه ولاجنبي عبدا فقبضاه كان له ان يرجع في نصيب الاجنبي ولو وهب
لاخيه وهو عبد لاجنبي لان الهبة وقعت لمولى الاخ وان وهب لعبد اخيه كان له ان
يرجع في الهبة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه لايرجع ولو وهب عبدا هو ذو
رحم محرم منه ومولاه ايضا ذو رحم محرم بان كان اخو لابيه عبد الاخيه لامه ذكر الكرخي
عن محمد رحمهما الله في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله له ان يرجع في الهبة وقال الفقيه ابو
جعفر رحمه الله لايرجع هو الصحيح لان المقصود من هذه الهبة صلة في جانب العبد والمولى
جميعا وكذا لو كان العبد عم الواهب ومولاه خاله فوهب شيئا للعبد قال محمد رحمه الله
في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله للواهب ان يرجع في هبته قال محمد رحمه الله وهذا قبيح
اذا وهب لذي الرحم المحرم وهو مكاتب لايرجع مادام مكاتبا في قولهم فان عجز ورد في الرق
كان للواهب ان يرجع في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله لايرجع ولو ادى الكتابة
لايرجع الواهب في قولهم والصدقة اذا تمت بالقبض لايرجع المتصدق فيها كانت للغريب
او للاجنبي وللواهب ان يرجع في هبته قبل ان يقبضه الموهوب له كان الموهوب له
غايبا او حاضرا اذن له في قبضه او لم ياذن ينفرد الواهب في الرجوع قبل القبض وبعد
القبض لايرجع الا بقضاء او رضاء وللموهوب له ان يتصرف في الهبة مالم ينقض بالرجوع وينقض
الهبة وبعد ما قضى لايجوز تصرفه ولا رجوع في الهبة ولا في الصدقة على المحتاج وعن ابي حنيفة رحمه الله

لايرجع في الصدقة على غني او فقير استحسانا رجل وهب دارا وبنى فيها او جصصها
او طينها او جعل فيها مغتسلا او ارضا فبنى في طايفة منها بناء او غرس شجرا فلا رجوع في شيء
من ذلك عندنا وقال ابن ابي ليلى رحمه الله له ان يرجع في جميع ذلك وهذا اذا كانت البناء يعد
زيادة فان كان لايعد زيادة كالآري والتنور في الكاشانة لايمنع الرجوع ولو وهب دارا
فهدم الموهوب له بناءها كان له ان يرجع في الارض وكذا في غير الدار اذا استهلك البعض
بهدم او بيع كان له ان يرجع في الباقي ولو كانت الهبة ثوبا فصبغه احمر او اصفر او خاطه
لايرجع الواهب ولو قطعه ولم يخطه كان له ان يرجع ولم يذكر في الكتاب اذا صبغه اسود
قالوا عند ابي حنيفة رحمه الله له ان يرجع فيه وعند صاحبيه لايرجع كما لو صبغه بشيء آخر وابو يوسف
رحمه الله كان يقول اولا بقول ابي حنيفة ثم رجع وقال ربما ينفق على السواد اكثر مما ينفق
على صبغ آخر وقيل هذا اذا كان السواد لايعد زيادة وان كان يعد زيادة يزداد قيمته
بذلك لايرجع عند الكل رجل وهب لرجل هبة فقبضها الموهوب له ووهبها لآخر وسلم
ثم رجع الواهب الثاني في هبته بقضاء او رضا كان للواهب الاول ان يرجع في هبته لان
الرجوع في الهبة فسخ عند الكل فاذا عاد الى الواهب الثاني ملكه عاد بما كان متعلقا به
وعلى قول زفر رحمه الله اذا كان الرجوع بغير قضاء لايكون للواهب الاول ان يرجع
لما عرف الواهب اذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك من جميع
مال الموهوب له او من الثلث فيه روايتان ذكر ابن سماعة ان في القياس يعتبر من جميع
ماله رجل وهب شجرا واذن له بقطعها وانفق في القطع كان للواهب ان يرجع
فيه ولو وهب شجرة باصلها فقطعها الموهوب له كان للواهب ان يرجع فيها وفي مكانها
من الارض هو الصحيح لان القطع نقصان والنقصان لايمنع الرجوع فلو انه جعل الشجر
ابوابا او جذوعا لايرجع الواهب فيه وذكر انه يرجع في الجذوع كما لو جعلها حطبا فانه يرجع
في الحطب ولو وهب شاة او بقرة فذبحها الموهوب له كان للواهب ان يرجع فيها و
ان ذبحها عن هدي او اضحية كان له ان يرجع عند محمد رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة
رحمه الله اذا وهب هبة كان له ان يرجع في بعضها ان شاء وكذا لو وهب عبدا لرجلين
كان له ان يرجع في حصة احدهما ان شاء وكذا لو وهب نصف العبد لاحدهما وتصدق
بالنصف على الآخر كان له ان يرجع في الهبة دون الصدقة اذا وهب دارا فرجع في نصفها

لا يبطل الهبة في الباقي ولو اختلف الواهب والموهوب له عند رجوع الواهب فقال الواهب
كانت هبة وقال الموهوب له كانت صدقة فلا رجوع لك كان القول قول الواهب رجل
وهب مشاعا يحتمل القسمة ثم قسم ما وهب وسلم الى الموهوب له جاز رجلان وهبا عبدا
لرجل وسلما ثم اراد ان يرجع احدهما في حصته والآخر غايب كان له ذلك لان كل واحد منهما متفرد بهبة
نصيبه حكما فينفرد بالرد كما لو تفرد بهبة نصيبه نصا رجل وهب عبدا لرجلين او رجلان
وهبا عبدا لرجل او وهب احدهما نصيبه لشريكه او لاجنبي وسلم جاز وان قال احدهما لرجل
وهبت لك نصيبي من هذا العبد فاقبضه ولم يبين النصيب ولم يعلم الموهوب له نصيبه
لا يجوز رجل وهب نصف عبدين او نصف ثوبين مختلفين هروي ومروي او نصف
عشرة اثواب مختلفة زطي ومروي ونحو ذلك جاز وكذا الدواب المختلفة لان العبيد
والثياب المختلفة والدواب المختلفة من اجناس مختلفة من جملة ما لا يحتمل القسمة
فالشيوع لا يمنع جواز الهبة اما الدواب والثياب من نوع واحد من جملة ما يحتمل القسمة
فالشيوع يمنع جواز الهبة رجل وهب لرجل شيئا ثم قال الواهب اسقطت
حقي في الرجوع لا يسقط حقه رجل وهب لرجلين الف درهم فقال لاحدهما الثلث
والثلثان للآخر لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ويجوز في قول محمد رحمه الله
وكذا لو قال لاحدهما ستمائة وللآخر اربعمائة وصي اليتيم اذا وهب عبدا للصغير وللصغير
عليه دين صحت الهبة وسقط دينه فان اراد الواهب ان يرجع في هبته كان له ذلك
في ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد انه ليس له ذلك رجل وكل رجلا بهبة ماله
فوهب الوكيل وسلم جاز ويكون التوكيل بالهبة توكيلا بالتسليم اذا وهب الدين
من المديون ليس له ان يرجع فيه لان الدين سقط بالهبة فلا يحتمل العود الواهب
اذا اشترى الهبة من الموهوب له قالوا لا ينبغي له ان يشتري لان الموهوب له يستحيي
عن المماكسة فيصير مشتريا باقل من قيمته لان الوالد اذا وهب لولده شيئا لان شفقته
عن ولده تمنعه من الشرا باقل من قيمته ومما يمنع الواهب عن الرجوع وصول العوض اليه

فيهما

فصل في العوض

الموهوب له اذا عوض الواهب بعد الهبة وقال هذا
عوض هبتك او ثواب هبتك او بدل هبتك او مكان هبتك او قال كافاتك او اثبتك او تصدقت
بها عليك بدلا عن هبتك يكون عوضا لا يبقى للواهب حق الرجوع ولا للمعوض ان يرجع على
الواهب في العوض وان لم يقل شيئا من هذه الالفاظ كان لكل واحد منهما الرجوع فيما اعطى
ويشترط شرايط الهبة في العوض بعد الهبة من القبض والافراز لانه تبرع ويجوز تعويض
الاجنبي كان بامر الموهوب له او بغير امره لا يبقى للواهب حق الرجوع في الهبة بعد ذلك وللاجنبي
ان يرجع في العوض وليس للاجنبي المعوض ان يرجع على الموهوب له سواء عوض بامره او
بغير امره الا ان يقول الموهوب له عوض فلانا عني على اني ضامن وهو كما لو قال لغيره اطعم
عن كفارة يميني او قال اد زكوة مالي او قال هب لفلان عبدك هذا عني فان المامور
لا يرجع على الآمر الا ان يقول له الآمر على اني ضامن بخلاف ما لو قال لغيره اقض ديني
لفلان فقضاه كان للمامور ان يرجع على الآمر وان لم يقل على اني ضامن وموضع هذه
المسايل هبة الاصل ولو ان الموهوب له تصدق على الواهب او نحله او اعمره وقال هذا
عوض هبتك وسلم جاز ويكون عوضا اذا وجد الواهب في العوض عيبا لم يكن له ان يرجع
في شي من الهبة كان العيب فاحشا او لم يكن رجل وهب عبدا لرجلين فعوضه احدهما
عن حصة نفسه كان للواهب ان يرجع في حصة الآخر ويصح رجوعه في النصف الشايع
ولو عوضه احدهما عن نفسه وعن صاحبه لا يكون للواهب ان يرجع في شي من العبد
لما قلنا ان التعويض يصح من الاجنبي واذا وهب للصبي هبة فعوض الاب او الوصي
الواهب من مال الصغير لا يجوز لانه تبرع فاذا بطل التعويض كان للواهب ان يرجع
في هبته وهو كما لو استحق نصف العوض لا يرجع الواهب في شي من الهبة ويصير كانه
عوضه البلغ والعوض وان كان يسيرا يبطل الواهب حق الرجوع فان قال الواهب
ارد ما بقي من العوض وارجع في الهبة لم يكن له ذلك وعن ابي يوسف رحمه الله له ان يرد ما
ما بقي من العوض ويرجع في الهبة ان شاء وعلى قول زفر رحمه الله اذا استحق نصف
العوض كان للواهب ان يرجع في نصف الهبة وعندنا ليس له ذلك لانها ليست
بمعاوضة ولهذا يصح التعويض بشي يسير او كثير من جنس الهبة او من غير جنسها فان
استحقت الهبة كان للمعوض ان يرجع في العوض وان استحق نصف الهبة كان
للمعوض ان يرجع في نصف العوض لانه انما نوى عوضه ليسلم له الهبة رجل وهب
لرجل الف درهم فعوضه الموهوب له درهما من تلك الدراهم لم يكن ذلك عوضا عندنا وكان
للواهب ان يرجع في هبته وقال زفر رحمه الله يكون عوضا وكذا لو كانت الهبة دارا فعوضه

بيتا منها ولو وهب نصراني لمسلم هبة فعوضه المسلم خمرا او خنزيرا لم يكن عوضا وللنصراني
ان يرجع في هبته وكذا الرجل اذا عوض الواهب شاة مسلوخة ثم ظهر انها ميتة رجع
الواهب في هبته وكذا العبد المأذون اذا وهب لرجل هبة فعوضه الموهوب له كان لكل وا[حد]
منهما ان يرجع فيما دفع لان هبة العبد باطلة مأذونا كان او محجورا واذا بطلت الهبة بطل
التعويض وكذا الصغير اذا وهب ماله لرجل فعوضه الموهوب له لا يصح لانه عوضه عن هبة
باطلة رجل وهب لرجل ثوبا لغيره وسلمه اليه فاجاز المالك جازت الهبة من المالك
ويرجع فيها ما لم يعوض او يكون الموهوب له ذا رحم محرم من المالك وحقوق الهبة تكو[ن]
لصاحب الهبة لا للذي باشرها فلو ان الموهوب له عوض الذي باشر الهبة او كان بينهما
قرابة فذاك لا يمنع صاحب الهبة عن الرجوع في الهبة رجل وهب لرجل ثوبا وخمسة
دراهم وسلم الكل اليه ثم عوضه الثوب او الدراهم لم يكن عوضا عندنا استحسانا لان الكل
هبة واحدة فلا يكون البعض عوضا ولو وهب لرجل هبتين مختلفتين يعني في العقد[ين]
في مجلس واحد او مجلسين فعوضه احدهما عن الاخرى كان عوضا وعن ابي يوسف
رحمه الله لا يكون عوضا كما لو كان العقد واحدا لان ماله لا يكون عوضا عن ماله ولو كانت
احدهما صدقة والاخرى هبة فعوض الصدقة عن الهبة كان عوضا رجل وهب من
رجل حنطة فطحن الموهوب له بعضها وعوضه دقيقا من تلك الحنطة كان عوضا وكذا لو
وهب ثيابا وصبغ ثوبا منها بعصفر او خاطه قميصا ثم عوضه كان عوضا وكذا لو وهب
سويقا ولت بعضه ثم عوضه كان عوضا لانه صار شيئا آخر ولهذا لا يكون للواهب ان
يرجع في الهبة بعد ما فعل ذلك فان كانت الهبة بشرط العوض يشترط لها شرائط الهبة
في الابتداء حتى لا تصح في المشاع الذي يحتمل القسمة ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل
واحد منهما ان يمتنع من التسليم وبعد التقابض يثبت لها حكم البيع فلا يكون لاحدهما ان
يرجع فيما كان له ويثبت بها الشفعة ولكل واحد منهما ان يرد بالعيب ما قبض ولو
استحق ما في يد احدهما يرجع على صاحبه بما في يده ان كان قايما وبقيمته ان كان هالكا
والصدقة بشرط العوض بمنزلة الهبة بشرط العوض وهذا استحسان والقياس
ان يكون الهبة بشرط العوض بيعا ابتداء وانتهاء الا يرى ان المكره على البيع اذا وهب
بشرط العوض كان مكرها فيه والمكره على الهبة بشرط العوض اذا باعه يكون مكرها والاكراه

باحدهما يكون اكراها بالآخر رجل وهب لرجل عبدا بشرط ان يعوضه ثوبا ان تقابضا جاز
وان لم يتقابضا لم يجز **فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير**
رجل له ابن وبنت اراد ان يهب لهما شيئا ويفضل احدهما على الآخر في الهبة اجمعوا على
انه لا باس بتفضيل بعض الاولاد على البعض في المحبة لان المحبة عمل القلب وذلك غير
مقدور قال عليه السلام حين سوى بين النساء في القسم هذه قسمتي فيما املك فلا تواخذ[ني]
فيما لا املك ولو وهب رجل لاولاده شيئا في الصحة واراد تفضيل البعض في ذلك على
البعض لا رواية لهذا في الاصل عن اصحابنا وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا باس به اذا
كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين فان كانوا سواء يكره وروى المعلى عن ابي يوسف
رحمه الله لا باس به اذا لم يقصد به الاضرار وان قصد به الاضرار سوى بينهم يعطي للبنت
مثل ما يعطي للابن وقال محمد رحمه الله يعطى للابن ضعف ما يعطى للانثى والفتوى
على قول ابي يوسف رحمه الله رجل وهب في صحته كل المال للولد جاز في القضاء و
يكون آثما فيما صنع رجل قال جعلت هذا لولدي فلان كان هبة ولو قال هذا الشيء
لولدي الصغير فلان جاز ويتم من غير قبول كما لو باع ماله من ولده الصغير جاز ولا
يحتاج الى القبول رجل وهب لابنه الصغير دارا هي مشغولة بمتاع الاب قال
ابو نصير جاز ولا يحتاج الى التفريغ لانها مشغولة بمتاع القابض وهو الاب ولو تصدق
على ابنه الصغير بدار والاب ساكن فيها لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله ويجوز في
قول ابي يوسف رحمه الله وعليه الفتوى ولو وهب عبده الابق لولده الصغير لا يجوز
وان باع جاز رجل اتخذ ثيابا لولده الصغير ثم اراد ان يدفع الى ولد له آخر لم يكن
له ذلك لما اتخذ ثوبا لولده الاول صار ملكا للاول بحكم العرف فلا يملك الدفع الى غيره
الا اذا بين للاول عند الاتخاذ انه عارية لان الدفع الى الاول يحتمل الاعارة فاذا بين ذلك
صح بيانه وكذا الرجل اذا اخذ ثيابا للتلميذ وابق التلميذ بعد ما دفع اليه فاراد ان
يدفع الى غيره فهو على هذا ان بين وقت الاتخاذ انه اعارة تمكنه الدفع الى غيره
رجل جهز ابنته بماله وزوج البنت مع الجهاز الى زوجها فماتت البنت فادعى الاب
انه كان عارية وزوجها يدعي الملك اختلفوا فيه قال بعضهم القول قول الزوج والبينة
على الاب وبه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله وقال بعضهم القول قول

الاب لانه هو الدافع والمالك قال رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان
الاب من الكرام والاشراف لا يقبل قول الاب لان مثله يأنف عن الاعانة وان كان من
اوسط الناس يكون القول قول الاب لانه هو الدافع وليس بمكذب فيما قال من حيث الظاهر
امراة لها مهر على زوجها وهبت المهر لابنها الصغير الذي من هذا الزوج الصحيح انه لا يصح هذه
الهبة لان هبة الدين من غير من عليه الدين لا يجوز الا اذا وهبت وسلطت ولدها على
القبض فيجوز ويصير ملكا للولد اذا قبض ولا يجوز للاب ان يهب شيئا من مال ولده الصغير
بعوض وغير عوض لانها تبرع ابتداء. ولو وهب اجنبي للصغير هبة فقبض الهبة
يكون للاب كان الصغير في عياله او لم يكن

فصل في قبض الهبة للصغير

اذا وهب اجنبي لصغير هبة فحق قبض الهبة والقبول للاب فان مات الاب او غاب غيبة
منقطعة كان ذلك لوصي الاب لانه بمنزلة الاب وهو اولى من الجد فان لم يكن له وصي ولا اب
فحق القبض يكون للجد اب الاب ثم بعده لوصي الجد ولا يجوز قبض غير هولاء الاربعة الا ان
يكون الصغير في عياله فان كان الصغير في حجر العم وعياله فوهب للصغير هبة ووصي
الاب حاضر فقبض العم قيل لا يجوز قبضه لان الوصي بمنزلة الاب وان قبض الاخ
او العم او الام والصغير في عيال اجنبي لا يجوز وان قبض ذلك الاجنبي الذي الصغير في
عياله جاز ولو كانت الصغيرة في بيت زوجها فوهب اجنبي لها هبة فقبض الزوج
جاز وان كان الاب حاضرا ولو قبض الاب يجوز ايضا وان كانت هي في بيت زوجها
ولو كان الصغير في عيال الجد او الاخ او الام او العم فوهب له هبة فقبض الهبة من كان
الصغير في عياله والاب حاضر اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يجوز والصحيح هو الجواز
كما لو قبض الزوج واب الصغير حاضر وان كان الصغير يعقل القبض فقبض
الهبة جاز قبضه ويبيعه القاضي حتى لا يرجع الواهب في الهبة ولو قبض الملتقط هبة
للقيط واللقيط في عياله ليس له احد سواه جاز قبضه وكذا لو كان الصغير في عيال اجنبي
كان لذلك الاجنبي حق القبض وللملتقط ان يسلم اللقيط الى غيره في تعليم الاعمال ولا يكون
لاجنبي آخر ان يسترده منه

فصل في هبة المراة مهرها من الزوج

رجل قال لامراته قولي وهبت لك مهري فقالت وهي اعجمية لا تحسن العربية قالوا
لا يصح هذه الهبة فرقوا بين هذا وبين الطلاق والعتاق اذا امر الرجل امراته حتى قالت
طلقت نفسي او قيل لرجل قل طلقت امراتي او اعتقت عبدي فقال ذلك وقع الطلاق
والعتاق والفرق ان الرضا شرط جواز الهبة وليس بشرط لوقوع الطلاق والعتاق
ولهذا لو طلق مكرها او اعتق يقع الطلاق والعتاق ولو اكره على الهبة فوهب لا يصح و
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي لا يقع العتاق ايضا اذا كان معروفا بالجهل ولو قال
لعبده انت حر وهو لا يعلم ان هذا اعتاق عتق في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين الله
امراة تريد ان تهب مهرها من الزوج لا يصح هبتها ولا ابراء زوجها قالوا تصالح سرا عن زوجها
مع اجنبي من المهر على عوض لم تسقط ولا تسقط الى بدل الصلح ثم تهب مهرها من زوجها ثم تنظر
الى البدل فترجع بخيار الرؤية فيعود المهر على الزوج كما كان وبطل الهبة رجل مات فوهبت
مهرها منه امراته صحت هبتها وبرئ الزوج لان الدين لا يسقط بالموت وقبول المديون
ليس بشرط لجواز الهبة فصحت الهبة مريضة وهبت مهرها من زوجها ثم ماتت قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله ان كانت عند الهبة تقوم لحاجتها وترجع من غير معين لها على القيام
فهي بمنزلة الصحيحة تصح هبتها امراة قالت لزوجها وهبت مهري منك على ان كل امراة
تتزوجها يجعل امرها بيدي فان لم يفعل الزوج ذلك بطلت الهبة وان قبل ذلك في المجلس
جازت الهبة ثم ان فعل الزوج ذلك فالهبة ماضية وان لم يفعل فكذلك عند البعض كمن
اعتق امته على ان تتزوج فقبلت عتقت تزوجت او لم تتزوج امراة قالت لزوجها
بحرمة الوليمة وقت الجهاز فما انفقتها فانقص ذلك من مهري قال الامام ابو بكر البلخي
رحمه الله الامر كما قالت رجل منع امراته المصير الى ابويها فقال الزوج ان وهبت لي
مهرك بعثتك الى ابويك فقالت المراة افعل ثم قدمها الى الشهود فوهبت بعض مهرها
واوصت بصدقة البعض على الفقراء او غير ذلك فمنعها ولم يبعثها الى ابويها قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله الهبة باطلة لانها بمنزلة المكرهة في الهبة امراة قالت لزوجها وهبت
مهري ان لم تطلقني فقبل الزوج بعد ذلك ثم طلقها بعد ذلك قال الفقيه ابو بكر الاسكاف
وابو القاسم الصفار رحمهما الله الهبة فاسدة لانها تعليق الهبة بالشرط وهذا خلاف ما قال
وهبت مهري منك على ان لا تطلقني وقيل صحت الهبة بالقبول لان هذا تعليق الهبة
بالقبول فاذا قبل تمت الهبة فلا يعود المهر بعد ذلك وهو نظير ما لو قال لامراته انت
طالق ان دخلت الدار لا تطلق ما لم تدخل ولو قال انت طالق على دخولك الدار فقالت

قبلت وقع الطلاق قال محمد بن مقاتل رحمه الله في مسئلة الظلم مهرها عليه على حاله اذا ظلمها لان المرأة
لم ترض بالهبة الا بهذا الشرط فاذا فات الشرط فات الرضا اما الطلاق فالرضا فيه ليس
بشرط والدليل على هذا ما ذكر في كتاب الحج اذا تركت المرأة مهرها على الزوج على ان يحج بها
فقبل الزوج ذلك ولم يحج بها كان المهر عليه على حاله والفتوى على هذا القول قال رضي الله عنه
ويمكن الفرق بين مسئلة الحج وبين مسئلة الظلم ووجه ذلك ان في مسئلة الحج لما شرطت
الحج بها فقد شرطت نفقة الحج عليه فيكون هذا بمنزلة الهبة بشرط العوض فاذا لم يحصل
العوض لا يصح الهبة اما في مسئلة الظلم شرطت عليه ترك الظلم وترك الظلم لا يصلح عوضا
قال رضي الله عنه ثم ذكر في بعض النسخ اذا شرطت عليه لا يظلمها فقبل الزوج ثم ضربها
واجاب كما ذكر وعندك اذا ضربها لا يكون ظلما امرأة وهبت مهرها من زوجها ليقطعها في كل
حول يوما مرتين وقبل الزوج ذلك فمضى حولان ولم يقطع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله ان كان ذلك شرطا في الهبة فمهرها عليه على حاله لان هذا بمنزلة الهبة بشرط
العوض فاذا لم يحصل العوض لا يصح الهبة وان لم يكن ذلك شرطا في الهبة سقط مهرها ولا يعود
بعد ذلك وكذا لو وهبت مهرها على ان يحسن اليها ولم يحسن كانت الهبة باطلة ويكون
بمنزلة الهبة بشرط العوض رجل قال لامرأته ابرئيني عن مهرك حتى اهب لك
كذا كذا فابرأته ثم ابى الزوج ان يهب منها كان المهر عليه كما كان امرأة وهبت مهرها من
زوجها على ان يمسكها ولا يطلقها فقبل الزوج ذلك ثم طلقها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله ان لم يكن وقت للامساك وقتا لا يعود مهرها على الزوج وان وقت وقتا فطلقها
قبل ذلك الوقت كان المهر عليه على حاله فقيل له اذا لم يوقت لذلك وقتا كان قصدها ان
يمسكها ما عاش قال نعم الا ان العبرة لاطلاق اللفظ فانه ذكر في كتاب الوصايا رجل
اوصى لام ولده بثلث ماله ان لم يتزوج فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان
فانها تستحق الثلث بحكم الوصية امرأة وهبت مهرها من زوجها على ان لا يطلقها فقبل الزوج
قال خلف رحمه الله صحت الهبة طلقها او لم يطلق لان ترك الطلاق لا يكون عوضا بقيت
منه هبة بشرط فاسد والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة ذكر في النوازل اذا قالت المرأة
لزوجها تركت مهري عليك على ان تجعل امري بيدي ففعل الزوج ذلك قال المهر عليه
ما لم تطلق نفسها ولو قالت المرأة كابين ترا بخشيدم جنك از من باز دار ان لم يطلقها

لا يبرأ من المهر لانها جعلت المهر عوضا عن الطلاق فما لم يطلق لا تبرأ المرأة اذا ارادت
ان يتزوجها الذي طلقها فقال لها المطلق لا اتزوجك حتى تهبيني مالك علي فوهبت مهرها
الذي عليه على ان يتزوجها ثم ابى ان يتزوجها قالوا المهر عليه على حاله تزوجها او لم يتزوجها
لانها جعلت المال على نفسها عوضا عن النكاح وفي النكاح العوض لا يكون على المرأة امرأة
تقول لزوجها انك تغيب عني كثيرا فان مكثت معي ولا تغيب فقد وهبت منك الحايط
الذي في مكان كذا فمكث معها زمانا ثم طلقها قالوا هذه المسئلة على خمسة اوجه ان كان
كلامها عدة منها لا هبة للحال لا يكون الحايط للزوج لان بالوعد لا يملك وان كانت وهبت
منه وسلمت اليه والزوج وعدها ان يمكث معها يكون الحايط للزوج لانها وهبت للحال
ولم تعلقها بشرط وانما شرطت عليه شرطا فاسدا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة
والوجه الثالث ان تقول المرأة وهبت منك الحايط ان مكثت معي فقبل الزوج ذلك
كانت باطلة لانها علقت الهبة بالشرط والهبة لا تحتمل التعليق بالشرط والوجه الرابع
ان تقول المرأة وهبت منك على ان تمكث معي قال ابو القاسم الصفار رحمه الله في هذا
الوجه يكون الحايط وعلى ما قال محمد بن المقاتل ونصير رحمهما الله فيما تقدم لا يكون للزوج
والاعتماد على ما قالا لانها ما رضيت الا بهذا الشرط والوجه الخامس ان يصالح المرأة
زوجها على ان يمكث معها على ان يكون الحايط هبة للزوج في هذا الوجه لا يكون الحايط
للزوج ايضا والصلح باطل رجل وهب لرجل ارضا وسلمها اليه وشرط ان ينفق
الموهوب له على الواهب من الخارج كانت الهبة فاسدة بخلاف ما اذا كانت الهبة كرما
وشرط ان ينفق الموهوب له على الواهب من غرته فان ثمة يصح الهبة ويبطل الشرط
وقد ذكرنا رجل قال لمديونه ان لم تقض مالي عليك حتى تموت فانت في حل فهو باطل
لانه تعليق والبراءات لا تحتمل التعليق ولو قال رب الدين اذا مت فانت في حل فهو
جايز لانه وصية ولو قالت لزوجها المريض ان مت من مرضك هذا فانت في حل من
مهري او قالت فمهري عليك صدقة فهو باطل لانه مخاطرة وتعليق ولو قال الطالب
لمديونه اذا مت فانا بريء من الدين الذي لي عليك جاز ويكون وصية من الطالب للمطلوب
ولو قال ان مت فانا بريء من ذلك الدين لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت
بريء من مالي عليك لا يبرأ ولو قالت المريضة لزوجها ان مت من مرضي هذا فمهري عليك

صدقة او قالت فانت في حل من مهري فانت من ذلك المرض كان مهرها على زوجها لان من مخاطرة فلا يصح **فصل في الصدقة** رجل محتاج اراد ان يتصدق بالدراهم التي معه على الفقراء قالوا ان كان لو تصدق على الفقراء يصبر على الشدة فالصدقة افضل لانه نزلت فيه وهو قوله تعالى ويؤثرون على انفسهم ولو كان بهم خصاصة وان كان لا يصبر على الشدة فالانفاق على نفسه افضل لما روي ان رجلا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال عندي دينار يا رسول الله فماذا اصنع به فقال له عليه السلم انفق على نفسك فقال الرجل عندي آخر فقال عليه السلم انفق على عيالك فقال عندي آخر فقال تصدق به رجل في يديه دراهم فقال لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم فتصدق بغيرها قال نصير رحمه الله جاز وان لم يتصدق حتى هلكت تلك الدراهم في يديه فلا شيء عليه رجل اخرج كسرة الى المسكين فلم يجد قال الحسن البصري رحمه الله يمضيها حتى يجيء آخر فان اكلها اطعم مثلها وعن ابراهيم النخعي رحمه الله مثل هذا وقال عامر الشعبي رحمه الله هو بالخيار ان شاء قضاها وان شاء لم يقضها وما اخرجها للصدقة لا يكون صدقة الا بالرفع الى الفقير وقال مجاهد رحمه الله هو بالخيار متى اخرج صدقة ان شاء امضى وان شاء لم يمض وعن عطاء رحمه الله مثل هذا وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله وسئل عن المذكرين الذين يسألون الناس الحافا ويأكلون اسرافا قالوا ما لم يظهر ان ما يتصدق عليه ينفقها في المعصية او هو غني لا باس بالتصدق عليه وهو ماجور في نيته انه يسد خلته وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن كثرة السوال فلمن نعطي قال عليه السلم من رق قلبك عليه وعن محمد بن مقاتل مثل ذلك رجل قال لآخر كل منفعة تصل الي من مالك فعلي ان اتصدق به قال محمد بن مقاتل رحمه الله ان وهب له شيئا وجب عليه ان يتصدق به وان اذن له ان ياكل من طعامه لا يجب له ان يتصدق به وانما يحل له ان ياكل من طعامه رجل تصدق على امراة معسرة لها زوج موسر قال محمد بن سلمة رحمه الله ان كان الزوج يوسع عليها في النفقة فهي موسرة بغنا الزوج رجل قال مالي في المساكين صدقة ان فعلت كذا وله على الناس ديون قال نصير قال ابو حنيفة رحمه الله لا يدخل فيه الا الصامت واموال التجارة رجل تصدق على الميت ودعا له قالوا يجوز ذلك ويصل الى الميت لما جاء في الاخبار ان الحي اذا تصدق عن الميت شيئا بعث الله ملك الصدقة على طبق من النور اذا انفصل

الصغير شيئا من الحسنات لمن يكون ثواب ذلك اختلفوا فيه قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله حسناته يكون له دون ابويه لقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى وانما يكون لوالديه من ذلك اجر التعليم والارشاد اذا فعل ذلك وقال بعضهم حسناته يكون لابويه لما روي عن انس بن مالك رضي الله عنه انه قال من جملة ما ينتفع به المرء بعد موته ان يخلف ولدا علمه القرآن والعلم فيكون لوالديه اجر ذلك من غير ان ينقص عن اجر الولد شيء اختلفوا في التصدق على سائل المسجد قالوا لا ينبغي ان يتصدق على السائل في المسجد الجامع لان ذلك اعانة على اذى الناس وعن خلف بن ايوب رحمه الله قال لو كنت قاضيا لم اقبل شهادة من تصدق على سائل المسجد وعن ابي بكر بن اسماعيل رحمه الله قال هذا فلس واحد يحتاج الى سبعين فلسا ليكون تلك السبعين كفارة لذلك الفلس الواحد ولكن يتصدق قبل ان يدخل المسجد او بعد ما يخرج منه وعن ابي مطيع البلخي رحمه الله لا يحل للرجل ان يعطي سوال المسجد لما فيه من الوعيد المروي عن الحسن البصري رحمه الله فان كان السائل لا يتخطى رقاب الناس ولا يمر بين يدي المصلي ويسال لامر لا بد منه ولا يسال الحافا لا باس له بالسوال والتصدق عليه روي ان السوال كانوا يسالون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد حتى روي ان عليا رضي الله عنه تصدق بخاتمه وهو في الركوع فمدحه الله تعالى بقوله ويوتون الزكوة وهم راكعون وان كان السائل يتخطى رقاب الناس ويمر بين يدي المصلي ولا يبالي فالتصدق على مثله مكروه وعن ابن المبارك رحمه الله انه قال يعجبني ان السائل اذا سال لوجه الله تعالى فقد عظم ما حقر الله تعالى فلا يعطى له زجرا للوالد اذا احتاج الى مال ولده فان كانا في المصر كان للوالد المحتاج ان ياكل مال ولده وان كانا في المفازة واحتاج الاب الى مال ولده بان كان ماله في بلده ولم يكن معه مال كان له ان ياكل مال الولد بالقيمة وان كان فقيرا ياكل بغير عوض وللاب الفقير ان يبيع مال ولده لاجل نفقته رجل وولده في الصحرا او في المفازة ومعهما من الماء ما يكفي لاحدهما من كان اولى منهما بهذا الماء كان الابن اولى به لان الاب لو كان احق بهذا الماء كان على الابن ان يسقي اباه ومتى سقى اباه يموت هو من العطش فيصير قاتلا نفسه وان شرب هو لم يكن هو معينا في قتل نفسه هذا بمنزلة رجلين احدهما قتل نفسه والاخر قتل غيره كان قاتل النفس اعظم وزرا واثما اذا اراد الاب ان يامر ولده بشيء ويخاف انه لو امره لا يفعل قالوا ينبغي للوالد ان يقول للولد على وجه

المشورة خوب ابدای بسر اگر فلان کار کنی لانه لو امره بذلك ربما يصير عاصيا فيلحقه عقوبة العقوق ولا باس للاب ان يغضب على ولده اذا فعل ما يكره لان الانسان مجبول على ذلك طبعا قال عم انما انا بشر مثلكم ارضى بما يرضى به البشر واغضب بما يغضب به البشر والله اعلم بالصواب

كتاب الوقف

الوقف جائز عند علمائنا ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد رحمهم الله وذكر في الاصل كان ابو حنيفة رحمه الله لا يجيز الوقف وبظاهر هذا اللفظ اخذ بعض الناس فقال عند ابي حنيفة لا يجوز الوقف وليس كما ظن بل هو جائز عند الكل الا ان عند ابي يوسف ومحمد اذا صح الوقف يزول عن ملك الواقف لا الى مالك وعند ابي يوسف يزول بمجرد قول الواقف ولا يجوز بيعه ولو مات لا يورث عنه وعند محمد لا يزول ملك الواقف الا بالتسليم الى المتولي او الى الموقوف عليه وعند ابي حنيفة رحمه الله يجوز الوقف جواز الاعارة يصرف المنفعة الى جهة الوقف ويبقى العين على ملك الواقف له ان يرجع عنه ويجوز بيعه وان مات يورث عنه ولا يلزم الا باحد طريقين احدهما قضاء القاضي بلزومه لانه مجتهد فيه بان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يريد ان يرجع عنه فينازعه بعلة عدم اللزوم ويختصمان الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه وان حكما رجلا ليحكم بلزوم الوقف بينهما اختلفوا فيه والصحيح ان يحكم الحكم لا يرتفع الخلاف وللقاضي ان يبطله والوجه الثاني للزوم الوقف عند ابي حنيفة رحمه الله ان يخرجه مخرج الوصية فيقول اوصيت بغلة داري هذه او بغلة ارضي هذه او يقول جعلت هذه الدار وقفا فتصدقوا بغلتها على المساكين وكذا لو اوصى بان يوقف يجوز من الثلث في قولهم وعندهما الوقف لازم بغير هذه التكلفات والناس لم ياخذوا بقول ابي حنيفة رحمه الله في هذا للآثار المشهورة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والصحابة رضي الله عنهم وتعامل الناس باتخاذ الرباطات والخانات اولها وقف الخليل صلوات الله عليه

فصل في الفاظ الوقف

احدها ان يقول ارضي هذه صدقة ولم يزد على هذا فالواجب ينبغي لهذا الواقف ان يتصدق باصلها على الفقراء ولو باعها وتصدق بثمنها جاز ايضا كما لو باع مال الزكوة وادى الزكوة من الثمن ولا يجبره القاضي على الصدقة لان هذا بمنزلة النذر بالصدقة عند الكل ولو قال ارضي وبين حدودها موقوفة ولم يزد على هذا لا يجوز عند عامة مجيزي الوقف وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز ويكون وقفا على المساكين ولو قال داري هذه موقوفة صدقة او صدقة موقوفة

ولم يزد على ذلك جاز في قول ابي يوسف ومحمد وهلال الرازي رحمهم الله ويكون وقفا على الفقراء وقال يوسف بن خالد السمتي لا يجوز ما لم يقل وآخرها للمساكين ابدا والصحيح قول ابنائنا رحمهم الله لان محل الصدقة في الاصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكر الفقراء ولا انقطاع للفقراء فلا يحتاج الى ذكر الابد ايضا ولو قال صدقة موقوفة مؤبدة جاز عند عامة العلماء الا ان عند محمد رحمه الله يحتاج الى التسليم وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يكون نذرا بالصدقة بغلة الارض ويبقى ملك الواقف على حاله لو مات يكون ميراثا عنه ولو قال صدقة موقوفة مؤبدة في حياتي وبعد وفاتي جاز عندهم الا ان عند ابي حنيفة رحمه ما دام حيا كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفاء بما نذر وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث و يكون سبيله سبيل من اوصى بخدمة عبده لانسان فان الخدمة تكون للموصى له والرقبة تكون على ملك المالك حتى لو مات الموصى له بالخدمة يصير العبد ميراثا لورثة المالك الا ان في الوقف لا يتوهم انقطاع الموصى لهم وهم الفقراء فيتابد هذه الوصية ولو قال ارضي هذه وقف ولم يزد على ذلك قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله كان ابو القاسم الصفار رحمه الله يقول هو على الاختلاف الذي ذكرنا في قوله موقوفة ولو قال ارضي هذه محرمة صدقة جاز ويكون هذا بمنزلة قوله موقوفة صدقة لان المحرمة بمنزلة قوله موقوفة في لغة اهل المدينة ولو قال حبست ارضي هذه او ارضي هذه حبيس لا يكون وقفا في قولهم ولو قال حرمت ارضي هذه او هي محرمة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذا على قول ابي يوسف رحمه الله كقوله موقوفة ولو قال حبيس موقوف او حبيس وقف فهو باطل ولو قال حبيس صدقة قال الفقيه هذا ينبغي ان يكون بمنزلة قوله صدقة موقوفة ولو قال هي موقوفة لله تعالى ابدا جاز وان لم يذكر الصدقة ويكون وقفا على المساكين وكذا لو قال صدقة موقوفة على المساكين ولم يقل ابدا وكذا لو قال موقوفة لوجه الله او موقوفة لطلب ثواب الله ولو اوصى ان يوقف ثلث ارضه بعد وفاته لله تعالى ابدا يكون وصية بالوقف على الفقراء ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على فلان صح ويعتبر بقوله صدقة موقوفة على الفقراء لان محل الصدقة الفقراء الا ان غلتها تكون لفلان ما دام حيا وكذا لو قال صدقة موقوفة على فلان ابدا او قال على ولدي ابدا كان الجواب كذلك لانه يصح من غير ذكر الابد فمع ذكر الابد اولى وعلى قول ابي يوسف بن

خالد

لا يصح وان ذكر ابدا لان ذكر لفظ ابد مضاف الى الصدقة على فلان وفلان لا بتابد فيلغو هذا
اللفظ وكذا لو قال ارضي هذه موقوفة على وجه البر او قال على وجه الخير او قال على وجوه
الخير والبر يكون وقفا صحيحا على الفقراء لان البر عبارة عن الصدقة ولو قال ارضي
هذه موقوفة على الجهاد او في الجهاد او في الغزو او في اكفان الموتى او في حفر القبور
او غير ذلك من سبيل البر مما يتابد فانه يصح ويكون وقفا على ذلك السبيل قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله متى ذكر موضع الحاجة على وجه يتابد فذاك يكفي عن ذكر الصدقة وكذا
لو قال موقوفة على ابناء السبيل لانهم لا ينقطعون ويكون لفقراء ابناء السبيل دون
اغنيائهم بمنزلة خمس الغنيمة يصرف الى فقراء ابناء السبيل دون اغنيائهم وكذا
لو قال على الزمنى او على المنقطع صح لانهم يتابدون ويكون لفقرائهم ولو قال ارضي
موقوفة على فقراء قرابتي لا يصح وكذا لو قال على ولدي لانهم ينقطعون فلا يتابد الوقف
وبدون التابد لا يصح الا ان يجعل آخره للفقراء ولو قال على فقراء بني فلان او على يتامى
بني فلان فان كانوا يحصون وكان ذلك في الصحة لا يصح لانه لا يتابد وان كانوا لا يحصون صح
ويصير بمنزلة الوقف على اليتامى مطلقا او على الفقراء مطلقا فرق ابو يوسف بين
قوله ارضي موقوفة وبين قوله ارضي موقوفة على ولدي فان الاول يصح والثاني لا يصح
لان مطلق قوله موقوفة ينصرف الى الفقراء عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يبقى العرف
ولو وقف ارضه على مسجد قوم باعيانهم ولم يجعل آخره للمساكين اختلف المشايخ فيه
قال محمد بن سلمة رحمه الله ينبغي ان يكون هذا على الاختلاف بين اصحابنا على قول محمد
رحمه الله لا يصح وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يصح لان عند محمد رحمه الله اذا خرب ما حول المسجد
واستغنى الناس عنه يعود الى ملك الباني فلا يتابد وعند ابي يوسف رحمه الله يبقى المسجد
بعد خراب ما حوله مسجدا فيكون موبدا قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله ينبغي ان لا يصح هذا
عند الكل لان الوقف على المسجد وقف على عمارة المسجد والمسجد يكون مسجدا بدون
البناء فلا يكون عمارة البناء مما يتابد فلا يصح الوقف وقال ابو بكر بن ابي سعيد البلخي
رحمه الله ينبغي ان يصح هذا عند الكل لان البناء وان لم يكن مسجدا يصير تبعا للمسجد عند الاتصال
فيصير من المسجد حكما الا يرى ان البناء حالة الاتصال يستحق بالشفعة تبعا للبقعة فيكون
بناء المسجد بمنزلة جزء من المسجد فكان الوقف على عمارة المسجد بمنزلة جعل الارض مسجدا

او بمنزلة زيادة في المسجد قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذا القول اصح الي ولو قال
ارضي هذه صدقة لا تباع يكون نذرا بالصدقة ولا يكون وقفا لان قوله صدقة عبارة
عن النذر واذا اراد الرجل ان يقف ارضه على المسجد في عمارة المسجد وما يحتاج اليه
من الدهن والحصير وغير ذلك على وجه لا يرد عليه الابطال يقول وقفت ارضي هذه
ويبين حدودها بحقوقها ومرافقها وقفا موبدا في حياتي وبعد وفاتي على ان يستغل ويبدا
من غلاتها بما فيه عمارة الوقف واجر القوام عليها واداء مؤنها وما فضل من ذلك يصرف
الى عمارة المسجد ودهنه وحصيره وما فيه مصلحة المسجد على ان للقيم ان يصرف في ذلك
على ما يرى واذا استغنى هذا المسجد يصرف الى فقراء المسلمين فيجوز ذلك لان جنس
هذه القربة مما لا ينقطع ويبقى ما بقي الاسلام وان اراد زيادة احتياط يوكد بحكم الحاكم حتى
يقضي القاضي بلزوم هذا الوقف وبطلان رجوعه لان الوقف وان كان مضافا الى
ما بعد الموت عند ابي حنيفة رحمه الله لا يكون لازما للحال له ان يبيعه لان عنده الوقف
المضاف الى ما بعد الموت بمنزلة الوصية بالغلة بعد الموت والوصية لا يلزم حالة
الحياة وانما تلزم بعد الموت كالوصية بخدمة العبد يلزم بعد الموت لا قبله واذا قضى القاضي
بلزومه في الحال وببطلان رجوعه يصير لازما عند الكل قال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله اذا خاف الواقف ان يبطل وقفه بعض القضاة فللتحرز عن ذلك طريقان
احدهما ما ذكرنا من حكم القاضي بلزومه وذلك ان الواقف بعد الوقف والتسليم الى
المتولي يخاصمه الى قاض يرى لزوم الوقف ويطلب منه حتى يقضي بلزوم الوقف
فاذا قضى نفذ قضاؤه لانه صدر عن اجتهاد في محل الاجتهاد وسواء كتب قضاء القاضي
بلزوم الوقف في سجل على حدة ويشهد الشهود على ذلك او يكتب ذلك في آخر صك الوقف
والوجه الثاني ان يذكر الواقف بعد الوقف والتسليم فان ابطله القاضي او غيره بوجه
من الوجوه فهذه الارض باصلها وجميع ما فيها وصية من فلان الواقف تباع فيتصدق
بثمنه على الفقراء والمساكين لان القاضي انما يبطل الوقف بعد موت الواقف عند خصومة
الوارث او الغريم ليصل منفعة الوقف اليهم وبما ذكر الواقف وكتب ينعدم ذلك فلا يشتغل
احد بابطاله لعدم الفايدة والوصية مما يحتمل التعليق بالشرط فاذا ابطله قاض من القضاة
يصير وصية يعتبر من جميع ماله مكذا ذكر في آخر وقف الاصل قال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله

هذا الذي جرى الرسم به في زماننا انهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم
هذا الوقف فذاك ليس بشيء ولا يحصل به المقصود لان اقراره لا يصير حجة على القاضي الذي
يريد ابطاله ولو لم يكن القاضي قضى بلزوم الوقف باقراره يكون كذبا محضا ولا رخصة في الكذب
وبه لا يتم المقصود ايضا فربما يذهب اجتهاد هذا القاضي لنقض القضاء والاجازة من المجهول لا
يصح فلا يحصل به المقصود وعن المتاخرين من المشايخ رحمهم الله قال اذا كتب في آخر الصك
وقد قضى بصحة هذا الوقف ولزومه قاضي من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز وتمسك هذا
القايل بلفظ محمد رحمه الله في الكتاب اذا خاف الواقف ان يبطله القاضي فانه يكتب في صك الوقف
وان حاكما من الحكام قضى بلزوم هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه يمكن معرفة
ذلك بالرجوع الى صك الوقف فاذا علم تاريخ الصك يصير القاضي في ذلك الزمان معلوما
فيرتفع الجهالة قال رضي الله عنه والصحيح ما قاله شمس الايمة السرخسي رحمه الله ان ما يكتب
في صك الوقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف وبطلان حق الرجوع ليس بشيء
فان محمدا رحمه الله ذكر في الزيادات رجل اقام شاهدين فشهدا ان هذا المدعي وارث فلان
الميت لا وارث له سواه ثم مات الشاهدان او غابا قبل ان يسألهما القاضي عن سبب الميراث
فان القاضي لا يقضي بهذه الشهادة لان اسباب الوراثة مختلفة فلا يدري القاضي باي
سبب يقضي ولو ان هذا المدعي اقام شاهدين انه وارث فلان الميت لا وارث له سواه و
قاضي بلد كذا فلان بن فلان بن فلان قضى بانه وارثه لا وارث له سواه واشهدنا على قضائه
ولا يدرك بان سبب قضى القاضي بوراثته فان القاضي يسال المدعي عن السبب الذي
قضى به فان بين سببا يقضى له بالميراث فوجه الاستدلال بتلك المسئلة انه لما اراد ان
يثبت قضاء القاضي شرط تعريف القاضي بالاسم والنسب ولم يكتف بقوله وان قاضيا
من القضاة قضى له بالوراثة كذلك في هذه المسئلة قوله ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم
هذا الوقف لا يكفي رجل قال جعلت غلة داري هذه للمساكين يكون نذرا بالتصدق
بالغلة ولو جعلت هذه الدار للمساكين كان نذرا بالتصدق بعين الدار للمساكين للحال

باب الرجل يجعل داره مسجدا او خانا او سقاية او مقبرة قال محمد
رحمه الله وهو قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لا يزول ملكه قبل التسليم وبه اخذ شمس الايمة
السرخسي رحمه الله ثم التسليم في المسجد ان يصلى فيه بالجماعة باذنه وعن ابي حنيفة رحمه الله
فيه روايتان في رواية الحسن عنه يشترط فيه اداء الصلوة بالجماعة باذنه اثنان فصاعدا كما قال
محمد رحمه الله وفي رواية اخرى عن ابي حنيفة رحمه الله اذا صلى واحد فيه باذنه يصير مسجدا الا
ان بعضهم قالوا اذا صلى فيه واحد باذان واقامة وفي ظاهر الرواية لم يذكر هذه الزيادة وانما
يكتفى بصلوة الواحد لان المسجد حق الله تعالى او حق عامة المسلمين والواحد في استيفاء
حق الله تعالى وحق العامة يقوم مقام الكل والصحيح رواية الحسن لان قبض كل شيء وتسليمه
يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد باداء الصلوة بالجماعة اما الواحد يصلي في كل مكان
وعلى قول ابي يوسف رحمه الله التسليم ليس بشرط لا في المسجد ولا في غيره من الاوقاف فاذا
قال جعلت هذا مسجدا او اذن للناس بالصلوة فيه يتم ذلك ثم على الرواية التي لا يشترط
اداء الصلوة بالجماعة عند ابي حنيفة رحمه الله اذا بنى مسجدا وصلى هو فيه وحده هل يصير مسجدا
اختلفوا فيه قال بعضهم يصير مسجدا لان محمدا رحمه الله ذكر في الكتاب ان على قول ابي حنيفة
رحمه الله لا يصير مسجدا حتى يصلى فيه وقوله يصلى فيه فعل ما لم يسم فاعله فيدخل فيه الباني
وغيره وقال بعضهم صلوته لا تكفي وهو الصحيح لان الصلوة انما تشترط لاجل القبض للعامة
وقبضه لا يكفي فكذلك صلوته ولو بنى مسجدا وسلمه الى المتولي هل يصير مسجدا قبل اداء
الصلوة لا رواية فيه عن اصحابنا واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يصير مسجدا ويتم كما يتم
ساير الاوقاف بالتسليم الى المتولي وقال بعضهم لا يصير مسجدا بالتسليم الى المتولي وهو
اختيار شمس الايمة السرخسي رحمه الله لان قبض كل شيء يكون بما يليق به كقبض الخان
يكون بنزول واحد من المارة فيه باذنه ولو جعل ارضه سقاية في حيوته كان له ان يرجع فيها و
تسليمها يكون بالاستقاء منها وكذلك الحوض والبير ولو هدم داره وجعلها مقبرة كان له ان
يرجع فيها الا في البقعة التي دفن فيها باذنه فانه لا يرجع فيها وقال ابو يوسف رحمه الله لا رجوع
في جميعها وقال محمد رحمه الله ان دفن فيها اثنان فلا رجوع فيها ياخذ في ذلك بقول ابي يوسف
رحمه الله وان لم يدفن فيه فله فيه الرجوع كما قال ابو حنيفة رحمه الله وان بنى خانا للسبيل واذن
للناس بالدخول فيه فنزل واحد فلا رجوع فيه رجل جعل ساحة لا بناء فيها امر قوما ان يصلوا
فيها بجماعة قالوا ان امرهم بالصلوة ابدا او امرهم بالصلوة فيها بجماعة ولم يذكر الابد الا انه
اراد به الابد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان امرهم بالصلوة شهرا او سنة ثم مات يكون ميراثا
لانه لا بد من التابيد والتوقيت ينافي التابيد ولو جعل داره مسجدا وجعل رجلا واحدا

مؤذنا واماما فاذن هذا الرجل واقام وصلى وحده كان تسليما لان اداء الصلوة باذان
واقامة كاقامة الجماعة ولهذا قالوا لو صلى واحد من اهل المسجد باذان واقامة لا يكون
لمن يجئ بعده من اهل المسجد اداء الصلوة فيه بالجماعة عند البعض متولى المسجد
اذا جعل المنزل الموقوف على المسجد مسجدا وصلى الناس فيه سنين ثم ترك الصلوة فيه
واعيد منزلا مستغلا جاز لان المتولى وان جعل مسجدا لا يصير مسجدا مسجد اتخذ لصلوة
الجنازة او لصلوة العيد هل يكون له حكم المسجد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا
حتى لو مات لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ لصلوة الجنازة فهو مسجد لا يورث عنه وما اتخذ
لصلوة العيد لا يكون مسجدا مطلقا وانما يعطى له حكم المسجد لصحة الاقتداء بالامام وان كان
منفصلا عن الصفوف واما فيما سوى ذلك ليس له حكم المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد
حال اداء الصلوة لا غير وهو والجبانة سواء ويجنب هذا المكان عما يجنب المسجد احتياطا
رجل قال جعلت حجرتى هذه لدهن سراج المسجد ولم يزد على ذلك قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله يصير الحجرة وقفا على المسجد اذا سلمها الى المتولى وعليه الفتوى وليس للمتولي
ان يصرف الغلة الى غير الدهن وعن محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا جعل ارضه وقفا
على المسجد وسلم جاز ولا يكون له ان يرجع ولو قال هذه الشجرة للمسجد قال الفقيه ابو القا
رحمه الله لا يصير للمسجد رجل تصدق بداره على المسجد او على المساكين تكلموا فيه
والفتوى على انه يجوز وذكر الناطفي انه لا يجوز ويكون ميراثا عنه رجل اعطى دراهم في عمارة
المسجد او مصالح المسجد او نفقة المسجد قيل بانه يصح ويتم بالقبض رجل اوصى بشئ
لعمارة المسجد في اى شئ يصرف المال قال ابو القاسم رحمه الله يصرف فيما كان من البناء
دون التزيين قيل له يصرف ذلك المال في المنارة قال ذلك من بناء المسجد وعن ابي
بكر البلخي رحمه الله انه سئل عن الوقف على المسجد ايجوز لهم ان يبنوا منارة من غلة المسجد
قال ان كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم فلا باس به وان كان بحال يسمع الجيران
الاذان بغير منارة فلا ارى لهم ان يفعلوا ذلك وليس للقيم ان يتخذ من الوقف عمارة
المسجد شرفا او ينقش المسجد من ذلك ولو فعل يكون ضامنا رجل اوصى بثلث ماله
لاعمال البر هل يجوز ان يسرج المسجد من ذلك قال الفقيه ابو بكر يجوز ولا يجوز ان يزاد
على سراج المسجد لان ذلك اسراف سواء كان في رمضان او في غيره ولا يزين المسجد

طا

سم

بهذه الوصية ولو قال اوصيت بثلث مالي للمسجد قال ابو يوسف رحمه الله هو باطل حتى يقول
ينفق على المسجد وقال محمد رحمه الله هو جائز وذكر الناطفي رحمه الله اذا وقف ماله لاصلاح المساجد
يجوز وان وقف لبناء القنطرة او لاصلاح الطريق او لحفر القبور واتخاذ السقايات والخانات
للمسلمين او لشراء الاكفان لهم لا يجوز وهو جائز في الفتوى ولو جعل ارضا صدقة موقوفة على مرمة
مسجد كذا وثمن بواريه وزيت قناديله وما يحتاج اليه ذكر الخصاف رحمه الله انه باطل لانه قد
يخرب المحلة فيبطل المسجد ولا يحتاج الى المرمة فان زاد على ذلك وقال فان استغنى عنه المسجد
كانت الغلة للمساكين جاز لانه مما يتابد ولو كان الارض وقفا على عمارة المسجد او على مرمة
المقابر جاز لان ذلك مما لا ينقطع ارض هي وقف على عمارة المسجد على ان ما فضل من عمارته
فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد غير محتاج الى العمارة قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
يحبس الغلة لانه ربما يحدث بالمسجد حدث فيصير الارض بحال لا تغل وقال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله الجواب كما قال وعندي لو علم انه لو اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والارض
الى العمارة يمكن العمارة ويفضل يصرف الزيادة الى الفقراء على ما شرط الواقف مسجد
انهدم وقد اجتمع من غلته ما يحصل به البناء قال الخصاف رحمه الله لا ينفق الغلة في البناء لان
الواقف وقف على مرمتها ولم يامر بان يبنى هذا المسجد والفتوى على انه يجوز البناء بتلك
الغلة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم ان يشترى سلما ارتقى على السطح لكنس
السطح وتطيينه او يعطى من غلة المسجد اجر من يكنس السطح ويطرح الثلج ويخرج التراب
المجتمع من المسجد قال ابو نصر رحمه الله للقيم ان يفعل ما في تركه خراب المسجد مسجد انكسر حائط
من داره بجنب المسجد في الشارع وهو ما الشفعة انكسرت صفته هل يصرف من غلة المسجد
الى عمارة النهر ومرمته قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان ما يصرف الى عمارة النهر لا يزيد
على عمارة القايم فيه جاز ولاهل المسجد ان يمنعوا اهل النهر من الانتفاع بالنهر حتى يعطوهم قيمة
العمارة فيصرف ذلك الى عمارة المسجد وان شاء اهل المسجد تقدموا الى اهل النهر لاصلاح النهر
فان لم يصلحوا حتى انهدم حائط المسجد وانكسر ضمنوا قيمة ما انهدم ولو ان مسجدا بابه على مهب
الريح يصيب المطر باب المسجد فيفسد ويبتل داخل المسجد من ذلك وخارجه ويشق على الناس
الدخول في المسجد ايجوز ان يتخذوا ظلة من غلة المسجد قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان
ذلك لا يضر باهل الطريق جاز طريق العامة هي واسع فبنى فيه اهل المحلة مسجدا للعامة

س

ولا يضر ذلك بالطريق قالوا لا باس به وهكذا روى عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الطريق
للمسلمين والمسجد لهم ايضا وان اراد اهل المحلة ان يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم و
ذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولاهل المحلة تحويل باب المسجد من موضع الى موضع
اخر قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع المسجد فاخذوا من الطريق وادخلوه في
ان كان يضر ذلك باصحاب الطريق لا يجوز والا فلا باس به ولو ضاق المسجد على الناس
وبجنبه ارض لرجل يؤخذ ارضه بالقيمة كرها ولو كان بجنب المسجد ارض وقف على
المسجد فارادوا ان يزيدوا شيئا في المسجد من الارض جاز ذلك بامر القاضي ولو ان قيم المسجد
اراد ان يبني حوانيت في حريم المسجد وفنائه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا يجوز له ان يجعل
شيئا من المسجد مسكنا او مستغلا ولو ان سلطانا اذن لقوم ان يجعلوا ارضا من ارض
البلدة حوانيتا موقوفة على المسجد او امرهم ان يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة
فتحت عنوة وذلك لا يضر بالمارة والناس ينفذ امر السلطان فيها وان كانت البلدة
فتحت صلحا لا ينفذ امر السلطان لان البلدة اذا فتحت عنوة يصير ملكا للغانمين فيجوز
امر السلطان واذا فتحت صلحا تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ امر السلطان وبلدة بخارا فتحت
عنوة بدليل وضع الخراج عليها وان كان بعض اراضيها عشرية كاراضي مرسان فانها
عشرية لان الامام اعطى لمرسان رجل بسط من ماله حصيرا في المسجد فخرب المسجد ووقع
الاستغناء عنه فان ذلك يكون له ان كان حيا ولوارثه ان كان ميتا وان بلي ذلك كان له ان
يبيع ويشتري بثمنها حصيرا اخر وكذا لو اشترى قنديلا او حشيشا للمسجد فوقع الاستغناء
عنه كان ذلك له ان كان حيا ولوارثه ان كان ميتا وعند ابي يوسف رحمه الله يباع ويصرف ثمنه
الى حوائج المسجد فان استغنى عن هذا المسجد يحول الى مسجد اخر والفتوى على قول محمد
رحمه الله ولو كفن ميتا فافترسه سبع فان الكفن يكون للمكفن ان كان حيا ويكون لوارثه
ان كان ميتا ولو ان اهل المسجد باعوا حشيش المسجد او جنازة او نعشا صار ذلك خلقا
ومن فعل ذلك غايب اختلفوا فيه قال بعضهم يجوز والاولى ان يكون باذن القاضي وقال
بعضهم لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح وديباج الكعبة اذا صار خلقا يبيعه السلطان
ويستعين به في امر الكعبة لان الولاية فيه للسلطان لا لغيره ويجوز الانفاق على قناديل
المسجد ووقف المسجد ذكر الناطفي رحمه الله مسجد بجنبه فارقين يضر بحائط المسجد ضررا

بينا فاراد القيم او اهل المسجد ان يتخذ من مال المسجد حصنا بجنب حائط المسجد ليمنع الضرر
عن المسجد قالوا ان كان الوقف على مصالح المسجد جاز للقيم ذلك لان هذا من مصالح المسجد
وان كان الوقف على عمارة المسجد لا يجوز لان هذا ليس من عمارة المسجد متولي المسجد اذا امر
للمؤذن ان يخدم المسجد سنة او اكثر باجر معلوم جازت الاجارة فبعد ذلك ان كان ما سمى له من الاجر
مثل اجر عمله او زيادة يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد ولا يضمن القيم ويدفع الاجر من
مال الوقف ويحل للمؤذن ان ياخذ ذلك وان كان ذلك اكثر من اجر مثل عمله بما لا يتغابن الناس
فيه كانت الاجارة للمتولي وعليه الاجرة من ماله فان دفع ذلك من مال الوقف يكون ضامنا وان
علم المؤذن ان ياخذ من مال الوقف لا يحل له ذلك متولي المسجد اذا اشترى بالغلة التي
اجتمعت عنده من الوقف منزلا ودفع المنزل الى المؤذن ليسكن فيه ان علم المؤذن ذلك كره له
ان يسكن في ذلك المنزل لان هذا المنزل من مستغلات المسجد وهذه المسئلة دليل على
ان متولي المسجد اذا دفع الى المؤذن او الى الامام ما هو من مستغلات المسجد لا يجوز
ذلك للمتولي ويكره للامام والمؤذن ان يسكن في ذلك المنزل متولي المسجد ليس له ان يحمل
سراج المسجد الى بيته وله ان يحمل من البيت الى المسجد رجل ادعى في مسجد او في مقبرة
حقا وقضى القاضي للمدعي بالبينة على بعض اهلها كان ذلك قضاء على جميعهم لان كل واحد منهم
خصم عن الباقين كالوارث عن الميت وعن بقية الورثة وفي الخان لا ينتصب خصما حتى يحضر نائب
قيم الوقف اذا اشترى شيئا لمرمة المسجد بدون اذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك في مال المسجد
وله ان ينفق على المرمة من ماله كالوصي في مال الصغير ولو ادخل المتولي جذعا من ماله
في الوقف جاز وله ان يرجع في غلة الوقف رجل اشترى ارضا فوقفها ثم جاء مستحق
واستحقها واجاز البيع بطل الوقف في قول محمد رحمه الله ولو ضمن المستحق البائع جاز الوقف
في قول محمد رحمه الله رجل اشترى موضعا وزاد في طريق المسلمين وجعله طريقا لهم واشهد
على ذلك صح وشرط ذلك مرور واحد من الناس باذنه على قول من يشترط القبض في الاوقاف
وسوى في الكتاب بين الطريق والمقبرة وساير الاوقاف وقال على قول ابي حنيفة رحمه الله
يكون له الرجوع فيها الا في المسجد وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يرجع في المقبرة
في الموضع الذي دفن فيها ويرجع فيما سوى ذلك لان النبش قبيح وحكي عن الحاكم المعروف
بمهرويه انه قال وجدت في النوادر عن ابي حنيفة رحمه الله انه جاز وقف المقبرة والطريق كما

اجاز المسجد وكذا القنطرة التي يتخذها الرجل للمسلمين ويطرقون فيها ولا يكون بناؤها ميراثا لورثته
فقص بناء القنطرة في بطلان الميراث قالوا تاويل ذلك اذا لم يكن موضع القنطرة ملكا للباني وهو المعتاد
والظاهر ان الانسان يتخذ القنطرة على النهر العام وهذه المسئلة دليل على جواز وقف البناء
بدون الاصل وذكر في الاصل ان وقف البناء بدون اصل الدار لا يجوز ولا يجوز وقف البناء في
ارض هي عارية او اجارة فان كانت ملكا للواقف البناء جاز عند البعض وعن محمد رحمه الله
اذا كان البناء في ارض وقف جاز على الجهة التي تكون الارض وقفا عليها وقف ضيعة ولم يذكر
حكمها اذا خلت عن اهلها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الواقف جعله وقفا
في صحته وقال وقفت هذه الضيعة في مسجد كذا ولم يزد على هذا ولم يجعل الوقف بلفظ الصدقة
صح ويصرف عليه الى الفقراء ولم يكن للورثة حق وان جعله وقفا في الحبوة وبعد الموت او بعد
الموت بلفظ الصدقة صح ويصرف ايضا غلتها الى الفقراء وان لم يذكر لفظة الصدقة كان
الوقف صحيحا رجل وقف ارضا على جهة ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره ذكر هلال و
الناطفي رحمهما الله ان الولاية تكون للواقف وذكر محمد رحمه الله في السير انه اذا وقف واخرجها
الى القيم لا يكون له الولاية بعد ذلك الا ان يشترط الولاية لنفسه وكذا لو مات الواقف وله
وصي فالولاية تكون للقيم دون الوصي ومن المشايخ رحمهم الله من قال الواقف احق بالولاية وله
ان ياخذ من المتولي ما لم يقض القاضي بعني ما لم يقض القاضي بلزوم الوقف وهذه المسئلة
بناء على ان عند محمد رحمه الله التسليم الى المتولي شرط لصحة الوقف فلا يبقى له ولاية بعد التسليم
الا ان يشترط الولاية لنفسه واما على قول ابي يوسف رحمه الله التسليم الى المتولي ليس
بشرط فكانت الولاية للواقف وان لم يشترط الولاية لنفسه ومشايخ بلخ اخذوا بقول
ابي يوسف رحمه الله ومشايخنا رحمهم الله اخذوا بقول محمد رحمه الله ولو ان رجلا وقف وقفا و
اخرجه من يده وسلمه الى المتولي ذكر الناطفي رحمه الله ليس له ان يعزل المتولي الا ان يشترط
ان له عزله فلو ان الواقف شرط الولاية لنفسه وشرط ان ليس لسلطان ولا قاض عزله
فان لم يكن هو مأمونا في ولاية الوقف كان الشرط باطلا وللقاضي ان يعزله ويولي غيره
ويكون هو كرجل اوصى الى رجل في ذلك وهو غير مأمون كان للقاضي ان يعزله ولو ان رجلا
جعل ارضه صدقة موقوفة فلما مرض مرض الموت اوصى الى رجل وجعله وصي نفسه ولم يذكر
من امر الوقف شيئا فان ولاية الوقف يكون الى وصيه ولو قال الواقف انت وصيي

في امر الوقف خاصة قال ابو يوسف رحمه الله هو كما قال وقال ابو حنيفة رحمه الله هو وصي في
الاشياء كلها ولو ان هذا الواقف جعل ولاية الوقف الى غيره ثم مات الواقف بطلت
ولاية المتولي في قول ابي يوسف رحمه الله لانه وكيله الا ان يقول ولاية الوقف اليه في حيوته
وبعد وفاته فحينئذ اذا مات الواقف لا يبطل ولاية المتولي لانه وصيه بعد موته ولو شرط
الواقف في الوقف ان يكون الولاية له ولاولاده في تولية القوام وعزلهم والاستبدال بالوقف
وما هو من نوع الولاية واخرجه من يده الى المتولي جاز ذلك ذكره في السير وان لم يشترط لنفسه
ولاية عزل المتولي فبعد ما اخرجه الى المتولي لا يكون له ان يعزله في قول محمد رحمه الله وعلى
قول ابي يوسف رحمه الله له ان يعزله ولو ان الواقف جعل ولاية الوقف الى رجلين بعد
موته ثم ان احد الرجلين اوصى الى صاحبه في امر الوقف ومات جاز تصرف الحي منهما في جميع
امر الوقف وروى يوسف بن خالد السمتي عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يجوز لان الواقف
رضي برايهما ولم يرض براي احدهما ولو ان الواقف جعل رجلا متوليا وشرط انه ان مات
هذا المتولي ليس له ان يوصي الى غيره جاز هذا الشرط ولو ان رجلا جعل ارضا له وقفا
على الفقراء والمساكين او على قوم سماهم ثم بعدهم على الفقراء ثم ان الواقف زرعها بعد
ما اخرجها الى المتولي وقال زرعتها لنفسي وقال اهل الارض زرعتها للوقف كان القول
قول الواقف ويكون الزرع له فان سأل اهل الوقف من القاضي ان يخرج الوقف من يده
فان القاضي لا يخرج ولو كان جعل هذا متولي الوقف فان القاضي يخرج الوقف من يده بذلك
وعلى الواقف والمتولي في هذا نقصان الوقف وليس عليهما اجر مثل الارض ثم يقول
القاضي للواقف ازرعها للوقف فان قال ليس للوقف مال ازرع الوقف ولا لاهل
الوقف فان القاضي يقول له استدن على الوقف بثمن البذر والنفقة ثم ترجع بذلك في
غلة الوقف فان قال الواقف لا يمكنني ذلك يقول القاضي لاهل الوقف استدينوا انتم
فان قالوا لا يمكننا ذلك بل نحن نزرع لانفسنا فانه لا ينبغي للقاضي ان يطلق لهم ذلك لان الوقف
في يد الواقف فهو احق بالقيام به الا ان يكون الواقف مخوفا على الوقف فيخرجه من يده
رجل وقف ضيعة في صحته على الفقراء واخرجها من يده الى المتولي ثم قال لوصيه عند
الموت اعط من غلة تلك الضيعة لفلان كذا ولفلان كذا وقال لوصيه افعل ما رايت من
الصواب فجعله لا ولسكل باطل لانها صارت حقا للفقراء اولا فلا يملك ابطال حقهم الا اذا كان

شرط في الوقف ان يصرف غلتها الى من شاء رجل طلب التولية في الاوقاف قالوا لا يعطى له التولية
وهو كمن طلب القضاء لا يقلد رجل وقف وقفا في حياته ولم يجعل له قيما حتى حضرته الوفاة
فاوصى الى رجل قالوا بان هذا الوصي يكون وصيا وقيما على اوقافه ايضا في قول ابي يوسف رحمه الله
لان عنده التسليم ليس بشرط فصح الوقف في حياته بغير تسليم فلو كان هذا الواقف جعل
للوقف قيما فلما حضرته الوفاة اوصى الى رجل فان هذا الوصي لا يكون قيما على اوقافه يعني
لا يكون متوليا وقف صحيح على مسجد بعينه وله قيم فمات القيم فاجتمع اهل المسجد وجعلوا رجلا
متوليا بغير امر القاضي فقام هذا المتولي بعمارة المسجد من غلات وقف المسجد اختلف
المشايخ في هذه التولية والاصح انها لا تصح ويكون نصب القيم الى القاضي ولا يكون هذا
المتولي ضامنا لما انفق في العمارة من غلات الوقف ان كان هذا المتولي آجر الوقف
واخذ الغلة وانفق لانه اذا لم يصح التولية يصير غاصبا والغاصب اذا آجر المغصوب كان
الاجر له وقف على ارباب معلومين يحصى عددهم فنصب الارباب متوليا من غير
راي القاضي صح ذلك منهم اذا كان هذا المتولي من اهل الصلاح ولا يكون فاسقا والاولى
ان يرفعوا الامر الى القاضي حتى ينصب قيما قالوا في زماننا الاولى ان لا يرفعوا الامر
الى القاضي لان في زماننا ظهر الاطماع الفاسدة من القضاة ومع هذا لا يكون لاهل المسجد
نصب القيم والمتولي بدون استطلاع راي القاضي رجل بنى مسجدا في سكة فاحتاج
الى العمارة فنازعه اهل السكة في العمارة كان الباني بالعمارة اولى من اهل السكة ولا
يكون لاهل السكة منازعة في ذلك وكذا لو نازعه اهل السكة في نصب الامام والمؤذن
كان ذلك اليه الا اذا عين هو لذلك رجلا وعين اهل السكة رجلا آخر اصلح ممن عينه الباني
فحينئذ لا يكون الباني اولى وقف له متولي ومشرف لا يكون للمشرف ان يتصرف
في مال الوقف لان ذلك مفوض الى المتولي والمشرف مامور بالحفظ لا غير رجل قال
في مرضه اشتروا من غلة داري هذه بعد موتي كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا على
المساكين قالوا يصير الدار وقفا كما لو قال وقفت داري بعد موتي على المساكين المتولي
اذا اشترى من غلة المسجد حانوتا او دارا او مستغلا آخر جاز لان هذا من مصالح المسجد
فان اراد المتولي ان يبيع ما اشترى وباع اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز هذا البيع لان
هذا صار من اوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز هذا البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يذكر شرائط

من شرايط الوقف فلا يكون ما اشترى من جملة اوقاف المسجد مسجد له مستغلات واوقاف
اراد المتولي ان يشتري من غلة الوقف للمسجد دهنا او حصيرا او حشيشا او آجرا او
جصا لفرش المسجد او جصا قالوا ان وسع الواقف ذلك للقيم وقال يفعل ما يرى من
مصلحة المسجد كان له ان يشتري للمسجد ما شاء وان لم يوسع ذلك ولكنه وقف لبناء المسجد
وعمارة المسجد ليس للقيم ان يشتري ما ذكرنا لان هذا ليس من العمارة ولا من البناء وان
لم يعرف شرط الواقف في ذلك ينظر هذا القيم الى من كان قبله فان كانوا يشترون من
اوقاف المسجد الدهن والحصير والحشيش والآجر وما ذكرنا كان لهذا القيم ان يفعل ذلك
والا فلا وقف ومستغل ذكر الواقف في كتاب الوقف ان القيم يشتري جنازة لا يجوز
للقيم ان يشتري جنازة من غلة ولو اشترى ونقد الثمن من غلة الوقف يكون ضامنا
لان مستغل المسجد يكون وقفا على مصالح المسجد وشرا الجنازة ليس من مصالح المسجد
ولو اشترى القيم بغلة المسجد ثوبا ودفع الى المساكين لا يجوز وكان عليه ضمان ما نقد من
مال الوقف لان شرى الوقف وقع للقيم فيصير ناقدا الثمن من مال الوقف كثوب اشتراه
لنفسه فيضمن قيم الوقف اذا طلب منه الخراج والجباية وليس في يده من غلة الوقف شيء
قال الفقيه ابو القاسم رحمه الله ان كان الواقف امره بالاستدانة كان له ان يستدين
وان لم يامره بالاستدانة فاستدان كان ذلك في ماله ولا يرجع في غلة الوقف وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله اذا استقبله امر ولم يجد بدا من الاستدانة ينبغي ان يستدين بامر الحاكم
ثم يرجع في الغلة لان للقاضي ولاية الاستدانة على الوقف وذكر الناطفي رحمه الله اذا اراد القيم
ان يستدين ليجعل ذلك في ثمن البذر للزراعة في ارض الوقف ان فعل ذلك بامر القاضي كان
له ذلك عند الكل لان القاضي يملك الاستدانة فاذا امر القيم بذلك صح امره اما القيم لا يملك الاستدانة
قال رضي الله عنه وتفسير الاستدانة ان يشتري للوقف شيئا وليس في يده شيء
من غلات الوقف ليرجع بذلك فيما يحدث من غلة الوقف فاما اذا كان في يده شيء من غلات
فاشترى للوقف شيئا ونقد الثمن من مال نفسه ينبغي ان يرجع بذلك في غلة الوقف وان
لم يكن ذلك بامر القاضي كالوكيل بالشرا اذا نقد الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع بذلك على
الموكل ولو ان القيم اراد ان يرهن الوقف بدين لا يصح لان في ذلك تعطيل الوقف وكذا
لا يصح ذلك من المتولي لا يصح من اهل المسجد ايضا فان رهن القيم دارا للوقف وسكن

المرتهن فيها قالوا يجب عليه اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن
احتياطا لامر الوقف وكذلك متولي المسجد اذا باع الدار الموقوفة وسكنها المشتري ثم ان
القاضي عزل منه بالمتولي وجعل غيره متوليا فادعى المتولي الثاني على المشتري واستحق
الوقف واسترد كان على المشتري اجر مثل منه الدار قال رضي الله عنه وهذا
شيء يخالف ظاهر الرواية وانما قال ذلك بعض مشايخنا احتياطا لامر الوقف الاكار
تناول من مال الوقف فصالحه المتولي على شيء ان وجد المتولي بينة على ما ادعى او كان
الاكار مقرا لا يملك المتولي ان يحط شيأ منه ان كان الاكار غنيا وان كان محتاجا
جاز ذلك اذا لم يكن ما على الاكار فاحشا متولي الوقف اذا مرض مرض الموت وفوض ص
امر الوقف الى غيره جاز لان المتولي بمنزلة الوصي وللوصي ان يوصي الى غيره
متولي المسجد اذا اخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا ذكر
الناطفي رحمه الله ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث احدها
هذه والثانية السلطان اذا خرج الى الغزو وغنموا واودع بعض الغنيمة عند بعض
الغانمين ومات ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه والثالثة القاضي اذا اخذ مال
اليتيم واودع غيره ثم مات ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه احد المتفاوضين
اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي عنده فمات ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن وذلك
غلط والصحيح انه يضمن نصيب صاحبه ولو ان قاضيا قبض مال اليتيم ووضعه في بيته ثم
مات القاضي ولم يبين ذلك ذكر هشام عن محمد رحمهما الله انه يضمن ولو ان القاضي اخذ مال
اليتيم واودع غيره وعرف ذلك منه ثم مات ولا يدري الى من دفع لا يضمن وذكر ابن رستم
رحمه الله لو قال القاضي في حيوته ضاع مال اليتيم عندي او قال انفقتها على اليتيم لا ضمان عليه
ولو مات قبل ان يقول شيأ كان ضامنا حشيش المسجد اذا طرح في ايام الربيع عن المسجد
قالوا ان لم يكن له قيمة لا باس بطرحه واذا طرح فرفعه انسان كان ضامنا ولو اخذ انسان
من حشيش المسجد وجعله قطعا قطعا بالسوداء كان ضامنا جنازة او نعش للمسجد فسد فباعه
اهل المسجد قالوا الاولى ان يكون البيع بامر القاضي والصحيح ان بيعهم لا يصح بغير امر القاضي
ولا باس بان يترك سراج المسجد في المسجد من وقت المغرب الى وقت العشاء ولا يجوز ان
يترك فيه كل الليل الا في موضع جرت العادة فيه كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي عم والحرم

فان اراد انسان ان يدرس الكتاب بسراج المسجد ان كان السراج موضوعا في المسجد للصلوة
حين لا باس به وان كان موضوعا في المسجد لا للصلوة بان فرغ القوم عن صلوتهم وذهبوا الى
بيوتهم وبقي السراج في المسجد قالوا لا باس بان يدرس به الى ثلث الليل لانهم لو اخروا الصلوة
الى ثلث الليل لا باس بان يدرس به فلا يبطل حقه بتعجيلهم وفيما زاد على ثلث الليل
ليس لهم تاخير الصلوة فلا يكون له حق التدريس قوم بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شيء
قالوا يصرف الفاضل الى بنائه ولا يصرف الى الدهن والحصير وهذا اذا سلم اصحاب الخشب
الخشب الى المتولي ليبني به المسجد فلو انهم قطعوا الخشب فما فضل من خشبهم يكون لهم يفعلون ٢٧
ما شاءوا رجل جمع مالا من الناس لينفقه في بناء المسجد وانفق من تلك الدراهم في حاجة
نفسه ثم رد بدلها في مرمة المسجد لا يسعه ان يفعل ذلك واذا فعل ان كان يعرف صاحب
المال رد الضمان عليه او يسأله ليأذن له بانفاق الضمان في المسجد وان لم يعرف صاحب
المال يرفع الامر الى القاضي حتى يأمره بانفاق ذلك في المسجد وان لم يقدر على ان يرفع الامر
الى القاضي قالوا نرجو له في الاستحسان ان ينفق مثل ذلك من ماله في المسجد فيجوز ويخرج
عن الوبال فيما بينه وبين الله تعالى ويكون في القضاء ضامنا ويكون ذلك دينا عليه لصاحب
المال وهو نظير ما ذكر في الاصل الوكيل بقضاء الدين اذا صرف مال الوكيل في حاجة نفسه
ثم قضى بمال نفسه دين الموكل يكون متبرعا في قضاء دين الموكل المذكر اذا سال للفقير شيأ
وخلط ما اخذ بعضها ببعض ان لم يامره الفقير بالسوال والاخذ يكون ضامنا فان ادى ذلك
المال بعد ذلك الى الفقير يكون متصدقا لنفسه من مال نفسه ولا يجزي ذلك عن ارباب
الاموال ان كانوا دفعوا اليه بنية الزكوة لا يسقط زكوتهم وان كان الفقير امره ان يسال
له فاخذ المال وخلط البعض بالبعض ثم دفع الى الفقير لا يضمن وهو الرجل الذي يقال
له بالفارسية مرد اذا قام وسال للفقير شيأ وخلط المال بعضه ببعض ودفع الى الفقير ان لم
يكن الفقير امره بذلك كان ضامنا ولا يسقط عن ارباب الاموال زكوة اموالهم اذا دفعوا
بنية الزكوة وينبغي ان يامره الفقير بالسوال فيصير قابضا بامر الفقير ماذونا بالخلط ويسقط
عن الدافع زكوة ماله حوانيت مال بعضها الى بعض والاول منها وقف والباقي ملك و
المتولي لا يعمر الوقف قال ابو القاسم رحمه الله ان كان للوقف غلة كان لاصحاب الحوانيت
التي هي ملك ان ياخذوا القيم ليسوي ذلك الحائط المائل من غلة الوقف وان لم يكن للوقف

غلة في يد القيم رفعوا الامر الى القاضي ليامر القاضي للقيم بالاستدانة على الوقف في اصلاح الوقف
وليس للقيم ان يستدين بغير امر القاضي وتفسير الاستدانة ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج
الى القرض والاستدانة اما اذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له ان
يرجع بذلك في غلة الوقف حايط بين دارين احدهما وقف والاخر ملك فانهدم الحايط فبناه صاحب
الملك في حد دار الوقف قال ابو القاسم رحمه الله يرفع القيم الامر الى القاضي حتى يجبر صاحب الملك ان
ينقض الحايط الذي بناه في حد دار الوقف ثم يبنيه حيث كان في القديم ولو ان القيم قال للباني
اعطيك قيمة بنائك واقر الحايط حيث بنيت وانت تبني لنفسك حايطا في حدك قال ابو القاسم
رحمه الله ليس للقيم ذلك بل يامر صاحب الدار لينقض حايطه ثم يبنيه في الموضع الذي كان في
القديم رجل جعل ارضه وقفا على المساكين وقفا صحيحا ولم يذكر العمارة فعمارتها تكون في غلة
الارض يبدا من الغلة بالعمارة وبما يصلحها وبخراجها ومؤنتها ثم يقسم الباقي على المساكين فان
كان في الارض الموقوفة نخل وخاف القيم هلاكها كان للقيم ان يشتري من غلة الوقف فصيلا
فيغرسه كيلا ينقطع ولو كانت قطعة من هذه الارض سبخة لا ينبت شيئا فيحتاج الى رفع
وجهها واصلاحها حتى تنبت كان للقيم ان يبدا من جملة غلة الارض في ذلك ويصلح القطعة
فان اراد القيم ان يبني في الارض الموقوفة قرية لاكرتها وحفاظها ليجمع فيه الغلة كان له ان
يفعل ذلك وكذا لو كان الوقف خانا على الفقراء واحتاج الى خادم يكسح الخان ويقوم بفتح بابه
وسده فيسلم بعض البيوت الى رجل اجرة له ليقوم بذلك كان له ذلك وان اراد قيم الوقف
ان يبني في الارض الموقوفة بيوتا يستغلها بالاجارة لا يكون له ذلك لان استغلال الارض
الوقف يكون بالزرع ولو كانت الارض متصلة ببيوت المصر يرغب الناس في استيجار بيوتها
ويكون غلة ذلك فوق غلة الوقف والنخل كان للقيم ان يبني فيها بيوتا فيواجرها لان الاستغلال
بهذا الوجه يكون انفع للفقراء وروي عن محمد رحمه الله ما هو فوق هذا قال اذا ضعفت الارض
الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها ارضا اخرى هي انفع للفقراء او اكثر ريعا كان له
ان يبيع هذه الارض ويشتري بثمنها ارضا اخرى جوز رحمه الله استبدال الارض بالارض بخلاف
ما اذا كانت الارض الموقوفة تبعد من بيوت المصر فانه لا يكون للقيم ان يبني فيها بيوتا
يواجرها لانه لا يرغب الناس في استيجار البيوت باجرة تزيد منفعتها على منفعة الزراعة
وعن هشام رحمه الله قال سمعت محمدا رحمه الله يقول اذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين

وللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله
قال اذا لم يشترط الواقف في وقف الارض دفعها مزارعة او اجارة ما كان انفع للفقراء يفعل
قال الا ان في الدور لا يواجرها اكثر من سنة لان المدة اذا طالت وتصرف المستاجر فيها تصرف
الملاك على طول الزمان فكل من رام يزعم انه تصرف بحكم الملك فيؤدي ذلك الى ابطال الوقف
فاما في الارض ان كانت تزرع كل سنة فكذلك وان كانت تزرع في كل سنتين مرة او
في كل ثلاث سنين مرة او تزرع في كل سنة طايفة منها ينبغي ان يشترط من المدة القدر الذي
يتمكن المستاجر من زراعة الكل على سبيل العادة وان كان الواقف شرط ان لا يواجر
اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها وكانت اجارتها اكثر من سنة انفع للفقراء وليس
للقيم ان يواجرها اكثر من سنة ولكن يرفع الامر الى القاضي حتى يواجرها القاضي اكثر من سنة
لان للقاضي ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت ايضا فان كان الواقف شرط في الوقف
وكتب في صك الوقف ان لا يواجر اكثر من سنة وستاتي مسايل اجارة الوقف بعد هذا
اذا اجتمع من غلة ارض الوقف في يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف محتاج الى
الاصلاح والعمارة ايضا ويخاف القيم انه لو صرف الغلة الى المرمة يفوته ذلك البر فانه ينظر
ان لم يكن في تاخير اصلاح الارض ومرمتها الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف خراب الوقف
فانه يصرف الغلة الى ذلك البر ويوخر المرمة الى الغلة الثانية وان كان في تاخير المرمة
ضرر بين فانه يصرف الغلة الى المرمة فان فضل شي يصرف الى ذلك البر والمراد من
وجه البر هنا وجه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فك اسارى المسلمين او
اعانة الغازي المنقطع لان هؤلاء من اهل التصدق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم فاما
عمارة مسجد او رباط او نحو ذلك مما ليس باهل للتمليك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصدق
عبارة عن التمليك فلا يصح الا ممن هو من اهل التمليك رجل وقف ضيعة على مواليه وقفا
صحيحا فمات الواقف وجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف
طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم واصحاب هذه الطاحونة يقبضون
غلتها لا يجب للقيم عشر غلة هذه الطاحونة لان القيم ما ياخذ بطريق الاجر فلا يستوجب
الاجر بدون العمل رجل وقف ضيعة وشرط الواقف ان يعطي القيم غلتها من شاء
جاز وللقيم ان يعطي الاغنياء والفقراء رجل جاء الى المفتي وقال اني اريد ان اتقرب

الى الله تعالى ان يبني رباطا للمسلمين او اعتق العبيد واراد ان يتقرب الى الله تعالى بدار فسأل
ابيعها واتصدق بثمنها او اشتري بثمنها عبيدا فاعتقهم او اجعلها دارا للمسلمين
اي ذلك يكون افضل قالوا يقال له ان تبني رباطا وتجعل لها وقفا ومستغلا لعمارتها فالرباط
افضل لانه ادوم واعم نفعا وان لم تجعل للرباط وقفا ومستغلا للعمارة فالافضل ان تبيع وتتصدق
بثمنه على المساكين **فصل في وقف المشاع وفيما يدخل في الوقف تبعا بدون ذكر
وفي الشروط في الوقف ما تبطل وما لا تبطل اما فصل المشاع** ارض بين شريكين
وقفا احدهما نصيبه مشاعا جاز في قول ابي يوسف رحمه الله وبه اخذ مشايخ بلخ رحمهم الله ولا يجوز في
قول محمد رحمه الله وبه اخذ مشايخ بخارا رحمهم الله وافتوا به ثم فرع على قول ابي يوسف رحمه الله قال لو
انهما اقتسما الارض بعد ذلك ووقعت قطعة في نصيب الواقف يتعين تلك القطعة للوقف
ولا يحتاج الى اعادة الوقف فيها وان وقف المقسوم كان احوط هذا اذا كانت الارض مشتركة
فان كانت الارض كلها له ووقف نصفها ينبغي ان يبيع النصف بعد ذلك ثم يقتسمان فان
لم يبع ولكن رفع الامر الى القاضي فامر القاضي رجلا بالقسمة معه جاز ولو وقف مشاعا
ولم يجز في قول محمد رحمه الله ورفع الامر الى القاضي وقضى بجواز الوقف جاز لان قضاء القاضي
في المجتهد يرفع الخلاف فان طلبوا القسمة من القاضي قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقسم القاضي
ويامرهم بالمهاياة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقسم القاضي هذا اذا كان بعض الارض
ملكا والبعض وقفا فان كان الكل وقفا على ارباب فاراد الارباب قسمة الاراضي بينهم
لا يقسم القاضي ولو ان قرية بعضها وقف على قول من يرى وقف المشاع وبعضها سلطا نى
يعني المملكة وبعضها ملك فارادوا قسمة بعضها ليتعين الملك فيجعلوه مقبرة قالوا ان
ارادوا قسمة موضع من هذه القرية لا يجوز لان المقصود من القسمة تمييز الوقف عن
غيره وبهذه القسمة لا يتعين الملك عن الوقف فان ارادوا قسمة كل القرية على مقدار نصيب
كل فريق جازت القسمة لان هذه القسمة تفيد التمييز بين الوقف وغيره حانوت
بين شريكين وقف احدهما نصيبه فاراد الواقف ان يضرب لوح الوقف على بابه فمنعه
الشريك ليس له ان يضرب اللوح لان ذلك تصرف في محل مشترك فان رفع الامر الى القاضي فاذن
له القاضي بذلك جاز صيانة للوقف عن البطلان وقف نصف الحمام جاز عند الكل لانه لا يحتمل
القسمة فجاز وقفه كهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة امراة وقفت دارا في مرضها على ثلاث

بنات لها وآخرها للفقراء وليس لها ملك غير الدار ولا وارث لها غيرهن قالوا ثلث الدار وقف و
الثلثان لهن يصنعن ما شئن وهو قول ابي يوسف رحمه الله لان عنده وقف المشاع جائز
اما على قول محمد رحمه الله لا يجوز والفتوى على قول محمد رحمه الله ثم على قول محمد رحمه الله لو كانت
الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجه من وجوه البر
التي يجوز الوقف عليها ودفعاها الى قيم يقوم عليها كان جائزا لان على قول محمد رحمه الله المانع من
الجواز هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وثمة لم يوجد الشيوع وقت العقد لانهما
تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض جملة ولو تصدق كل واحد منهما
بنصف هذه الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما لوقفه متوليا على حدة
لا يجوز لوجود الشيوع وقت العقد لان كل واحد منهما باشر عقدا على حدة وتمكن الشيوع
وقت القبض ايضا لان كل واحد من المتوليين قبض نصفا شايعا فان قال كل
واحد منهما للذي جعله متوليا في نصيبه اقبض نصيبي مع نصيب صاحبي جاز ولو تصدق
احدهما بنصف الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق الآخر بنصفه صدقة مو قوفة
على المساكين وجعلا لذلك قيما واحدا جاز لانه ان وجد الشيوع وقت العقد لم يوجد وقت
القبض لان المتولي قبض الارض جملة وهما سلما اليه جملة وكذلك لو جعلا التولية الى
رجلين معا لانهما صارا كمتولي واحد وكذا لو اختلفت جهة الوقف بان وقف احدهما
على ولده وولد ولده ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين وجعل الآخر
نصف الارض وقفا على اخوته واهل بيته فاذا انقرضوا كانت غلته في الحج يحج بها في كل
سنة وسلماها الى رجل واحد جاز وكذا لو كان الواقف واحدا فجعل نصف الارض وقفا
على الفقراء مشاعا والنصف الآخر على امر آخر فهو جائز وهذا كله قول محمد رحمه الله
اما على قول ابي يوسف رحمه الله يجوز الوقف في جميع هذه الوجوه لان عنده يجوز الوقف
غير مقبوض فيجوز غير مقسوم رجل قال جعلت هذه الارض صدقة موقوفة
او هذه الارض الاخرى ولم يبين وجه الصرف كان باطلا لمكان الجهالة ولو قال جعلت نصيبي
من هذه الدار وقفا وهي ثلث جميع الدار فوجدت حصته نصف الدار او ثلثي الدار كان
جميع ذلك وقفا وكذلك في الوصية اذا قال اوصيت لفلان بثلث مالي وهو الف درهم فوجد
ثلث ماله اربعة آلاف كان الكل للموصى له ولو كان هذا في البيع كان للمشتري القدر المسمى

دور بين اثنين او اراضي بين اثنين وقف احدهما نصيبه على جهة البر ثم ارادا القسمة فقسم القاضي
بينهما وجمع الوقف كله في دار واحدة او ارض واحدة جاز في قول هلال رحمه الله وهو قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله قال لو كان بينهما داران فطلبا القسمة فجمع القاضي نصيب احدهما في دار ونصيب
الاخر في دار جاز ذلك كذلك هنا الا انه يجوز سواء كان في مصر واحد او في مصرين وهنا في
المصر الواحد يقسم القاضي وفي المصرين لا يقسم وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله القاضي يقسم كل
دار على حدة وارض على حدة الا ان يرى القاضي الصلاح في الجمع فيجمع الوقف كله في ارض
واحد ودار واحدة ويصير عند جمع القاضي في الحكم كان الشريكين اقتسما بانفسهما وذلك جايز
ولو ان رجلين بينهما ارض وقف احدهما نصيبه جاز في قول ابي يوسف رحمه الله ولو ان
الواقف مع شريكه اقتسما وادخلا في القسمة دراهم معلومة ان كان الواقف هو الذي
ياخذ الدراهم مع طايفة من الارض لا يجوز لان الواقف يصير بايعا شيا من الوقف
بالدراهم وذلك فاسد وان كان الواقف هو الذي اعطى الدراهم جاز ويصير كانه اخذ الوقف
واشترى بعض ما ليس بوقف من نصيب شريكه بالدراهم فيجوز ثم حصة الوقف وقف
وما اشترى بالدراهم فذلك ملك له ولا يكون وقفا لا يتصدق بشي فان احتاج الى تمييز
الوقف عن الملك يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب قيما فيقاسمه رجل وقف جريبا
شايعا من ارض ثم انقسم فاصاب الوقف اقل من جريب لجودة من الطايفة التي وقعت
في الوقف زيد في ذرعان الطايفة الاخرى له وعلى العكس جاز لان مثل هذه القسمة
تجوز في الملك فكذلك في الوقف اذا كان فيه صلاح الوقف لتحقيق المعادلة رجل له دور
او اراضي وقف من تلك الاراضي ارضا بعينه او دارا من تلك الدور ثم اراد ان يصرف الوقف
الى ارض اخرى او الى دار اخرى ويجعل الارض التي وقفها لنفسه فهذه منه مناقلة
الوقف الى غير الوقف ان لم يكن الواقف شرط لنفسه الاستبدال في اصل الوقف لا يجوز
هذه المناقلة وان كان شرط الاستبدال جاز وهو وما لو شرط الاستبدال لنفسه في اصل
الوقف رجل قال وقفت من هذه الارض شيا ولم يسم كان باطلا لان الشي
يتناول القليل والكثير ولو بين بعد ذلك ربما يبين شيا قليلا لا يوقف عادة

مسايل الشرط في الوقف

رجل وقف ارضا او دارا وشرط لنفسه الخيار
ثلاثة ايام قال ابو يوسف رحمه الله ان بين للخيار وقتا معلوما يجوز الوقف والشرط

كما في البيع وان كان الوقت مجهولا لا يجوز الوقف وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ينبغي ان يجوز
الوقف ويبطل الشرط وقال هلال رحمه الله لا يجوز الوقف كان الوقت معلوما او مجهولا وهو قول
محمد رحمه الله وقال يوسف بن خالد السمتي رحمه الله الوقف جايز والشرط باطل على كل حال كما لو شرط
الخيار في العتق فانه يصح العتق ويبطل شرط الخيار وكما لو جعل داره مسجدا على انه بالخيار ثلاثة
ايام يصح اتخاذ المسجد ويبطل الخيار رجل وقف وان يوما او شهرا وقتا معلوما ولم يزد على
ذلك جاز الوقف ويكون وقفا ابدا ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة شهرا فاذا مضى شهر فالوقف
باطل كان الوقف باطلا في الحال في قول هلال رحمه الله لان الوقف لا يجوز الا موبدا فاذا كان التابيد
شرطا لا يجوز موقتا ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على فلان سنة بعد موتي فاذا مضت
السنة فالوقف باطل كان وصية لفلان بعد موته سنة ثم يصير وصية للمساكين فيصرف
غلتها الى المساكين ولو قال ارضي موقوفة على فلان سنة بعد موتي ولم يزد على ذلك
فان الغلة تكون لفلان سنة ثم بعد السنة يصير للورثة ولو قال اذا جاء غد فارضي
صدقة موقوفة او قال اذا ملكت هذه الارض فهي صدقة موقوفة لا يجوز لانه تعليق و
الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لانه لا يحلف به فلا يصح تعليقه كما لا يصح تعليق الهبة بخلاف
النذر لانه يحتمل التعليق ويحلف به ولو قال ارضي بعد وفاتي موقوفة سنة جاز ويصير
الارض موقوفة ابدا لانه في معنى الوصية بخلاف ما اذا لم يضف الى ما بعد الموت فقال
ارضي صدقة موقوفة سنة لان ذلك ليس بوصية بل هو محض تعليق او اضافة فالحاصل
ان على قول هلال رحمه الله اذا شرط في الوقف شرطا يمنع التابيد لا يصح الوقف ولو قال
ارضي صدقة موقوفة على ان لي ابطالها كان الوقف باطلا على قول هلال رحمه الله
وقال يوسف بن خالد رحمه الله الوقف جايز والشرط باطل وعلى قول ابي يوسف رحمه
الله وقت الخيار ليس بمعلوم فينبغي ان يجوز الوقف ويبطل الشرط ولو قال ارضي
صدقة موقوفة على ان اصلها لي او على انه لا يزول ملكي عن اصلها او على ان ابيع اصلها
واتصدق بثمنها كان الوقف باطلا وكذا لو قال ارضي صدقة موقوفة ان شيت او
احببت او هويت كان الوقف باطلا في قولهم لان هذا تعليق وتعليق الوقف بالشرط
باطل في قولهم ولو قال ارضي صدقة موقوفة ان شيت ثم قال شيت كان الوقف
باطلا لما قلنا انه تعليق ولو قال شيت وجعلتها صدقة موقوفة صح لانه ابتداء وقف

ماذا شرط الخيار في الوقف فلم يصح الوقف في قول هلال رحمه الله ولو انه ابطل الخيار بعد ذلك
لا يصير الوقف جايزا بخلاف ما لو شرط الخيار في البيع اكثر من ثلاثة ايام ثم ابطل الخيار قبل
الايام الثلثة ينقلب البيع جايزا لان الوقف لا يجوز الا مؤبدا وشرط الخيار يمنع التابيد
فكان شرط الخيار شرطا فاسدا في نفس العقد اما الخيار لا يمنع جواز البيع وانما يفسد
البيع اذا شرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام لامتناع لزوم العقد بعد الايام الثلاثة فلم يكن
الفساد في صلب العقد ولو ان رجلا قال ان كانت هذه الارض في ملكي فهي صدقة مو توقفه
فانه ينظر ان كانت في ملكه وقت التكلم صح الوقف والا فلا لان التعليق بشرط كاين تنجيز
رجل وقف ارضا لرجل اخر في حياته ثم ملك الارض لم يجز وان اجاز المالك عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على ان ابيعها
واشتري بثمنها ارضا اخري فيكون وقفا على شروط الاولى قال هلال رحمه الله وهو
قول ابي يوسف رحمه الله الوقف والشرط جايزان وقال يوسف بن خالد رحمه الله الوقف
صحيح والشرط باطل وقال بعضهم هما فاسدان والصحيح قول هلال وابي يوسف رحمهما الله لان
هذا الشرط لا يبطل حكم الوقف فان الوقف مما يحتمل الانتقال من ارض الي ارض اخري
ويكون الثانية قايما مقام الاولى فان ارض الوقف اذا غصبها غاصب واجرى عليها
الماء حتى صار بحرا لا تصلح للزراعة يضمن قيمتها ويشتري بقيمتها ارض اخري فيكون
الثانية وقفا على وجه الاولي وكذلك ارض الوقف اذا قل نزلها لافة وصارت بحيث
لا تصلح للزراعة او لا يفضل غلتها عن مؤنتها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بارض
اخري فيصح شرط ولاية الاستبدال وان لم يكن للحال ضرورة داعية الي الاستبدال وان
كان الواقف قال في اصل الوقف على ان ابيعها بما بدا لي من الثمن من قليل او كثير او قال
على ان ابيعها واشتري بثمنها عبدا او قال ابيعها ولم يزد على ذلك قال هلال رحمه الله
هذا الشرط فاسد يفسد به الوقف لان هذا شرط ولاية ابطال الوقف كانه قال على ان
ابطلها وانما لا يبطل الوقف اذا شرط الاستبدال بارض اخري لان ذلك نقل وتحويل
اجمعوا على ان الواقف اذا شرط الاستبدال لنفسه في اصل الوقف يصح الشرط
ويملك الاستبدال اما بدون الشرط اشار في السير انه لا يملك الاستبدال الا القاضي اذا
راي المصلحة في ذلك ولو قال الواقف في الوقف على ان ابيعها واشتري بثمنها ارضا اخرى

١٥٠
ولم يزد على هذا في القياس يبطل الوقف لانه لم يذكر اقامة ارض اخرى مقام الاولى
وفي الاستحسان يصح الوقف لان الارض الاولى تعينت للوقف فيكون ثمنها قايما
مقامها في الحكم وكما لو اشترى الثانية يصير الثانية وقفا بشرايط الاولى قايمة مقام
الاولى ولا يحتاج الى مباشرة الوقف بشروطه في الثانية كالعبد الموصى بخدمته لانسان
اذا قتل خطاء واخذت قيمته واشتري بها عبد اخر ثبت حق الموصى له بالخدمة فيه من
غير تجديد وكذا المدبر اذا قتل خطاء واخذ المولى قيمته يومر ان يشتري عبدا اخر فيدبر
وينتقل حكم الاولى الى بدله وكذلك هنا ثم ليس له ان يستبدل الثانية بارض ثالثة
لان هذا حكم ثبت بالشرط والشرط وجد الاولى دون الثانية ولو قال ارضي صدقة
موقوفة على ان لي ان استبدلها بارض اخري لم يكن له ان يستبدلها بدار لانه لا يملك
بغير الشرط وله ان يشترى بثمنها ارض الخراج لان ارض الوقف لا تخلو عن وظيفة
اما العشر او الخراج ولو قال على ان لي ان استبدلها بدار لم يكن له ان يستبدلها بارض
ولو قال على ان لي ان استبدلها بارض من ارض البصرة لم يكن له ان يستبدلها بارض من
غير ارض البصرة لان اراضي البلدان تتفاوت في الغلة والمؤنة فلا يغير شرطه وليس له
ان يستبدلها بارض من ارض الحوز لان من في يده ارض الحوز بمنزلة الاكار لا يملك الارض و
البيع فان ارض الحوز هي ما عجز صاحبها عن زراعتها واداء مؤنتها فيدفعها الى الامام
ليكون منفعتها للمسلمين مقام الخراج والرقبة ملك لصاحبها ومنفعتها للمسلمين ولو شرط
الاستبدال ولم يذكر ارضا ولا دارا فباع الارض الاولى كان له ان يستبدلها بجنس العقار
ما شاء من دار او ارض وكذا اذا لم يقيد الاستبدال على بلد كان له ان يستبدلها باي بلد شاء
لاطلاق اللفظ ولو باع ارض الوقف بثمن فيه غبن فاحش لا يجوز بيعه في قول ابي يوسف
وهلال رحمهما الله لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش ولو كان ابو حنيفة
رحمه الله يجيز الوقف بشرط الاستبدال يجيز بيع القيم اذا باع بغبن فاحش كالوكيل بالبيع
عنده ولو باع ارض الوقف وقبض الثمن ثم مات ولم يبين حال الثمن كان الثمن دينا
في تركته ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له ان يبيعها و
يستبدل بها وان كانت ارض الوقف سبخة لا ينتفع بها لان سبيل الوقف ان يكون
مؤبدا لا يباع وانما يثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا يثبت فهو كالبيع
المطلق

عن شرط الخيار لا يملك المشتري رده وان لحقه في ذلك غبن ولو انه شرط الاستبدال في الوقف
فباعها ووهب الثمن صحت الهبة ويضمن الثمن في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله
لا تصح الهبة وان باع ارض الوقف بعروض ففي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يصح البيع ثم يبيع
العروض بالدراهم او بالدنانير فيشتري بها ارضا او يشتري بالعروض ارضا وقال ابو يوسف
وهلال رحمهما الله لا يملك البيع الا بالدراهم او بالدنانير وهو كالوكيل بالبيع ولو باع ارض الوقف
وقد شرط له ولاية الاستبدال ثم عادت الارض اليه ان عادت بما هو فسخ من كل وجه
كان له ان يبيعها ثانيا لان البيع الاول صار كان لم يكن ولئن عادت اليه بما هو عقد جديد
لا يملك بيعها ثانيا لانه صار كانه اشتراها شرا جديدا فيصير وقفا كما اشترى ارضا اخرى
والعقد الجديد والفسخ من كل وجه معروف في الكتب ولو باع ارض الوقف واشترى بثمنها
ارضا اخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بقضاء قاضي كان له ان يصنع بالارض الاخرى
ما شاء والارض الاولى تعود وقفا لان الارض الثانية بدل عن الاولى فاذا انفسخ
البيع في الاولى من كل وجه انتقلت الوقفية عن البدل الى الاصل فاذا لم يبق الثانية
بدلا عن الوقف كان له ان يصنع بالثانية ما شاء ولو ردت الاولى عليه بعيب بغير قضاء
لم ينفسخ البيع في الاولى فبقيت الثانية بدلا عن الاولى فلا يبطل الوقفية في الثانية
ويصير مشتريا الاولى لنفسه ولا يصير مشتريا بالارض الثانية وواقفا لنفسه
لانها كانت وقفا بدلا عن الاولى فلا يتغير بعود الاولى اليه بعقد جديد ولو باع الارض
الاولى واشترى بثمنها ارضا اخرى ثم استحقت الارض الاولى في القياس يبقى الثانية
وقفا وفي الاستحسان لا يبقى الثانية وقفا لان الثانية كانت وقفا بدلا عن الاولى
وبالاستحقاق انتقضت تلك المبادلة من كل وجه فلا يبقى الثانية وقفا ولو كان
الواقف قال في الوقف على ان لي ان استبدل بها ثم مات واوصى الى وصيه بالاستبدال
فان وصيه لا يملك الاستبدال لانه شرط في الوقف ولاية الاستبدال لنفسه وهذا
امر يحتاج فيه الى الراي والمشورة بخلاف ما اذا وكل الواقف في حيوته بالاستبدال حيث
يصح التوكيل لان راي الموكل قايم لو تمكن الخلل يمكنه التدارك ولو شرط الواقف في
الوقف الاستبدال لكل من ولي هذا الوقف صح ذلك ولكل من ولي الوقف ولاية
الاستبدال بعد موت الواقف الا ان يشترط الولاية بعد وفاته وهذا كله قول

ابي يوسف وهلال رحمهما الله لان عندهما الواقف اذا ولى غيره كان له ان يعزله بعد ذلك فكان
القيم بمنزلة الوكيل والوكالة تبطل بالموت اما على قول محمد لا يبطل ولاية المتولي بوفاة الواقف
لان عنده لو اراد الواقف ان يعزل المتولي لا يملك لان المتولي وكيل الفقراء لا وكيل الواقف
ولو ان الواقف شرط الاستبدال لرجل اخر مع نفسه على ان يستبدلا معا فتفرد ذلك الرجل
لم يجز لانه اشترط رايه مع راي غيره ولو تفرد الواقف بالاستبدال جاز لان الواقف هو
الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه ولو ان قيمين في الوقف اقام
كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة اخرى هل يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف بدون الاخر
قال الشيخ الامام اسماعيل الزاهدي رحمه الله ينبغي ان يجوز تصرف كل واحد منهما ولو ان واحدا
من هذين القاضيين اراد ان يعزل القيم الذي اقامه القاضي الاخر قال ان راى القاضي
المصلحة في عزل الاخر كان له ذلك والا فلا متولي الوقف اذا مات ان كان الواقف حيا فالراي
في نصب القيم للواقف وان مات القيم بعد موت الواقف ان اوصى القيم الى وصي فوصيه
اولى من القاضي وان لم يكن اوصى الى رجل فالراي فيه الى القاضي **فصل**
فيما يدخل في الوقف من غير ذكر وما لا يدخل رجل قال ارضي صدقة موقوفة لله تعالى
ابدا ولم يزد على ذلك وفيها ثمرة قايمة فان الثمرة لا تدخل في الوقف ووقف الارض جايز
وهو كالبيع لو باع ارضا وفيها زرع او باع شجرا وفيها ثمر لا يدخل الزرع والثمر في البيع بدون
الذكر كذلك الوقف ويدخل الاشجار والبناء في وقف الارض كما يدخل في البيع ولو اقر بارض
في يده لرجل وفيها ثمرة قايمة كانت الثمرة للمقر له بالارض اذا كانت متصلة بالارض
وفي الهبة قال هلال رحمه الله لا يدخل الثمرة في الهبة والهبة باطلة لمكان الشيوع قال
الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذا الحكم في الهبة انما عرف بقول هلال ليس فيها رواية
ظاهرة عن اصحابنا رحمهم الله وفي رهن الارض يدخل الشجر والثمر والزرع والكرم والبناء
في قول اصحابنا رحمهم الله ويجوز الرهن رجل قال ارضي صدقة موقوفة على الفقراء
ولم يذكر الشرب والطريق فانه يدخل فيه الشرب والطريق استحسانا لان الارض
لا توقف الا للاستغلال وذلك لا يكون الا بالماء والطريق فيدخل في ذكر الوقف كما يدخل
في الاجارة ولو قال وقفت ارضي هذه صدقة موقوفة بحقوقها وجميع ما فيها ومنها وفيها
ثمرة قايمة يوم الوقف قال هلال رحمه الله في القياس يكون الثمر للواقف ولا يدخل في الوقف

وفي الاستحسان يلزمه ان يتصدق بالثمرة القايمة على الفقراء والمساكين لا على وجه الوقف
بل على وجه النذر وما يحدث من الثمر بعد الوقف فانه ينصرف الى الوجوه التي سمى في الوقف
اما الثمر لا يدخل في الوقف لما قلنا ولكن لما قال صدقة موقوفة بجميع ما فيها ومنها فقد تكلم
بما يوجب التصدق فيلزمه ان يتصدق بالثمرة القايمة ولو قال ارض صدقة موقوفة
بعد وفاتي على ان ما اخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله ثم مات الواقف وفيها ثمرة
قايمة لا تكون الثمرة القايمة لعبد الله لان الارض انما تصير وقفا بعد وفاته فصار كانه
وقف الارض وفيها ثمرة قايمة فلا يدخل الثمرة الموجودة في الوقف ثم قال هلال رحمه الله
هنا اذا لم يدخل الثمرة الموجودة في الوقف في القياس تكون الثمرة لورثة الواقف وفي
الاستحسان يتصدق على الفقراء قال وبالاستحسان ناخذ ونامر بالتصدق على الفقراء
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لو كان لفظ الواقف في الوقف هذا القدر الذي ذكر في
الكتاب ينبغي ان يكون الثمرة القايمة بعد الموت لورثة الواقف قياسا واستحسانا
لان بهذا اللفظ لا تصير الارض وقفا قبل الموت وكان له ان يبيعها بالثمرة القايمة فعند
الموت تكون الثمرة على ملك الواقف ثم ابتداء الوقف وعليها ثمرة قايمة فلا يدخل الثمرة
القايمة في الوقف الا ان يكون الواقف قال هذه الارض بجميع ما فيها ومنها صدقة
موقوفة بعد وفاتي على ان ما اخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله فحينئذ تصير الارض
وقفا ويتصدق بالثمرة القايمة على الفقراء استحسانا وذكر الناطفي رحمه الله رجل
قال جعلت ارضي هذه وقفا على الفقراء ولم يقل بحقوقها يدخل البناء الذي هو فيها
ويكون وقفا مع الارض ولا يدخل الزرع النابت وهو للواقف وكذلك البقل والآس
والرياحين والزروع كلها من الحنطة والشعير وغيرهما والخلاف والطرفاء وما في الاجمة
من الحطب يقطع في كل سنة فكلها يكون للواقف وما كان يقطع من الشجر في سنتين او
في ثلاث سنين فهو داخل في الوقف وكذا ما يثمر في المستقبل ولو قال بحقوقها فالثمرة التي
تكون على الاشجار تدخل في الوقف وفي البيع لا تدخل ولو قال بكل قليل او كثير يدخل في
البيع والورد وورق الحناء والياسمين تكون للواقف وكذا كل ما كان من الارطاب و
الباذنجان والقطن يكون للواقف وما كان من اصولها فهو داخل في الوقف وليس للمتولي
الوقف ان يقطع الاشجار المثمرة ولا يبيعها وما لا ثمر لها فللمتولي بيعها للقطع ولو وقف دارا

فيها حمامات يطرن ويرجعن قالوا الحمامات تكون داخلة في الوقف كما لو وقف ضيعة فيها مماليك
ازواج واولادهم يعملون فيها توقف الضيعة بما فيها من الثيران والعبيد وسماهم جاز ذلك
ولو وقف بيتا فيه كوارات عسل جاز ويصير النحل تبعا للعسل ولو وقف ضيعة وله فيها
اشجار وقال وقفتها بعد ان يقلع الاشجار من على كذا وكذا وسمى من وجوه الخير قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان وقف بهذا اللفظ كان باطلا لان هذه اضافة للوقف لا على
وجه الوصية فيبطل ولا يصح الوقف ولو كان وقفها قبل ان يقلع الاشجار واستجمع شرايط
الوقف فهو جايز ويجوز بيع الاشجار الموقوفة في ارض الوقف اذا لم يكن مثمرا بعد القلع
ولا يجوز قبل القلع لانها قبل القلع متصلة بالارض فيكون تبعا للارض وبيع ارض الوقف
لا يجوز فكذلك ما كان تبعا له

فصل في الاشجار

رجل غرس شجرا على حوض
القرية او في طريق العامة او على شط نهر للعامة كانت الشجرة للغارس له ان يرفعها
فان قطعها ثم نبت من عروقها اشجار كانت للغارس ايضا لانها تولدت عن ملكه اشجار على
حافتي النهر في الشارع اختصم فيها الشربة ولم يعرف الغارس وهذا النهر يجري امام باب
رجل في الشارع قالوا ان كان موضع الشجر ملكا للشربة فما نبت في ملكهم ولم يعرف غارسه
يكون لهم وان لم يكن ارض الاشجار ملكا للشربة بل هي للعامة وللشربة فيها حق تسييل
الماء ان علم ان صاحب الدار حين اشترى الدار كانت هذه الاشجار في هذا الموضع فان الاشجار
لا تكون لصاحب الدار وان لم يعلم ذلك كانت الاشجار له لان ما نبت في فنائه دان يكون له
ظاهرا رجل وقف ضيعة على جهة معلومة او على قوم معلومين ثم ان الواقف غرس
فيها شجرا قالوا ان غرس من غلة الوقف او من مال نفسه لكنه ذكر انه غرس للوقف يكون
للوقف وان لم يذكر شيئا وقد غرس من مال نفسه يكون له ولورثته من بعده ولا يكون وقفا
ولو غرس في المسجد يكون للمسجد لانه لا يغرس لنفسه في المسجد ارض موقوفة على الفقراء
استاجرها رجل من المتولي وطرح فيها السرقين وغرس الاشجار ثم مات المستاجر فان
الاشجار تكون لورثته ويومر الورثة بقلعها وليس للورثة الرجوع بما زاد السرقين في هذه
الاراضي عندنا رجل وقف شجرة باصلها على مسجد فيبست الشجرة فيها او يبس بعضها
فانه يقطع اليابس من اغصانها ويترك الباقي لان اليابس لا ينتفع به وينتفع بغير اليابس
رجل وقف شجرة باصلها والشجرة مما ينتفع باوراقها وثمارها قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله

الوقف جايز فان كان ينتفع باوراقها او اثمارها فانه لا يقطع اصلها الا ان يفسد اغصانها ولو كان
لا ينتفع باوراقها ولا باثمارها فانه يقطع ويتصدق بها رباطي غرس شجرة في ارض موقوفة على
الرباط وقام عليها في سقيها وتعاهدها حتى كبرت ولم يذكر وقت الغرس انها للرباط قال
الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان هذا الرباطي يلي تعاهد الارض الموقوفة على الرباط فالشجر
يكون وقفا وان لم يكن اليه ولاية الوقف فالشجر يكون للغارس وله ان يرفعها مسجد فيه
شجرة التفاح قال بعضهم يباح للقوم ان يفطروا بهذا التفاح والصحيح انه لا يباح لان ذلك صار
للمسجد يصرف الى عمارة المسجد شجرة على المارة جعلت وقفا على المارة يباح تناول ثمرها
للمارة ويستوي فيه الفقير والغني وكذا الماء الموضوع في الفلوات وماء السقاية وسرير
الجنازة وثيابها والمصحف الوقف يستوي الفقير والغني في هذه الاشياء ولو كانت
الثمار على اشجار رباط للمارة قال ابو القاسم رحمه الله ارجو ان يكون النزال في سعة
من تناولها الا ان يعلم ان غارسها جعلها للفقراء وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
اذا لم يكن الرجل من ساكن الرباط فالاحوط له ان يحترز عن تناولها الا ان يكون ثمارا لا قيمة
لها كالتوت مقبرة فيها اشجار عظيمة او كانت الاشجار فيها قبل اتخاذ الارض مقبرة
فان كانت الاراضي يعرف مالكها فالاشجار باصلها للمالك يصنع بالاشجار واصلها ما شاء
وان كانت الارض مواتا ليس لها مالك فاتخذها اهل القرية مقبرة فالاشجار باصلها
تكون على ما كانت قبل جعل الارض مقبرة هذا اذا كانت الاشجار فيها قبل جعل الارض
مقبرة وان نبت الاشجار فيها بعد اتخاذ الارض مقبرة فان علم غارسها كانت للغارس
وان لم يعلم الغارس فالراي فيها يكون للقاضي ان راى ان يبيع الاشجار ويصرف ثمنها
الى عمارة المقبرة فله ذلك ويكون في الحكم كانها وقف رجل جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار
فاراد ورثته ان يقطعوا الاشجار كان لهم ذلك لان موضع الاشجار كانت مشغولة فلا يدخل
في الوقف كما لو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقف **فصل**
في وقف المنقول قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله في وقف المنقول
مقصودا اختلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ذكره في السير الكبير قال والصحيح من الجواب
ان ما فيه عرف ظاهر بين الناس بوقفه كالجنازة وثيابها وما يحتاج اليه من القدور والاواني
لغسل الميت والمصاحف والكراع والسلاح والفرس للجهاد يجوز وقفه واختلف المشايخ

في وقف الكتب جوزه الفقيه ابو الليث رحمه الله وعليه الفتوى ونصير رحمه الله وقف كتبه
رجل وقف بقرة على رباط على ان ما يخرج من لبنها وسمنها وشيرازها يعطى لابناء
السبيل ان كان ذلك في موضع تعارفوا ذلك جاز كما يجوز ماء السقاية رجل وقف دابة
على رباط فخرب الرباط واستغنى الناس عنه فانها تربط في اقرب الرباط اليه رجل
وقف ثورا على اهل قرية لانزاء بقرهم لا يصح لانه ليس بقربة مقصودة وليس فيه
عرف ظاهر ولو وضع حبا في مسجد او علق قنديلا كان له ان يرجع فيه لان ذلك لا يترك
في المسجد ابدا رجل وقف بناء بدون ارض قال هلال رحمه الله لا يجوز ذلك وعن زفر
رحمه الله رجل وقف الدراهم او الطعام او ما يكال او يوزن قال يجوز قيل له وكيف
يكون قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال
ويوزن يباع فيدفع ثمنه بضاعة او مضاربة كالدراهم قالوا على هذا القياس لو قال هذا
الكر من الحنطة وقف على شرط ان يقرض للفقراء الذين لا بذر لهم فيزرعوها لانفسهم
ثم يوجد منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقراء ابدا على هذا الوجه
مريض اوصى ان يدفع الى فلان الف درهم يمسكها سنة ويتجر بها ثم يردها على الورثة
ذكر في بعض نسخ الوصايا انه يجوز من الثلث وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز وعن ابي
يوسف رحمه الله في النوادر لا يجوز الوقف في الحيوان والرقيق والمتاع والثياب ما خلا الكراع
والسلاح الا على وجه التبع كالرقيق والثيران والات الزراعة رجل وقف بستانا
بما فيه من البقر والغنم والرقيق فانه يجوز رجل وقف موضعا في صحته واخرجه
عن يده فاستولى عليه غاصب وحال بين الوقف وبينه قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله يأخذ من الغاصب قيمتها ويشتري بها موضعا اخر فيقفه
على شرايط الاول قيل اليس بيع الوقف لا يجوز فقال اذا كان الغاصب جاحدا
وليس للوقف بينة تصير مستهلكا والشيء المسبل اذا صار مستهلكا يجب الاستبدال
كالفرس المسبل اذا قتل والعبد الموصى لخدمة الكعبة اذا قتل متولي المسجد اذا صرف
دراهم المسجد في حاجة نفسه ثم انفق من ماله مثل تلك الدراهم في الوقف قال الشيخ الامام
هذا رحمه الله جاز ويبرأ عن الضمان قال ولو خلط من ماله مثل تلك الدراهم بدراهم الوقف
كان ضامنا للكل اذا اجتمع من مال وقف على الفقراء او على المسجد الجامع ثم نابت الاسلام

نابية بان غلب جماعة من الكفرة فاحتيج في ذلك الى مال لدفع شرهم قال رحمه الله ما كان
من غلة المسجد الجامع يجوز للحاكم ان يصرف ذلك على وجه القرض اذا لم يكن للمسجد حاجة
الى ذلك المال وكذلك وقف ذلك رباط فيها دواب مربوطة لاجل المرابطين كثرت وعظمت
مؤنتها قالوا للقيم ان يبيع الدواب التي كبر سنها وخرجت من ان يكون صالحة للمرابطة
وما هي صالحة للمرابطة يمسك منها في هذا الرباط مقدار ما يحتاج اليها وما زاد على ذلك يربط
في ادنى الرباط الى هذا الرباط اهل مسجد او بعضهم باعوا غلة المسجد او نقض المسجد
اذا استغنى المسجد عن ذلك او امروا ببيع ذلك رجلا قالوا ان فعلوا ذلك بامر القاضي جاز
وان فعلوا بغير امره قال بعضهم يرجى ان يجوز والصحيح انه لا يجوز الا ان يكون في موضع لم يكن
هناك قاضي متولي المسجد اذا اشترى بغلة المسجد دارا او حانوتا لاجل المسجد ثم باع
ذلك اختلف المشايخ فيه والصحيح انه يجوز بيعه لان المشتري بمال المسجد لا يكون وقفا ف
المسجد لانعدام شرايط الوقف فيه مسجد له غلة ذكر الواقف في وقفه ان القيم يشتري
بتلك الغلة جنازة لا يجوز للقيم ان يشتري ولو اشترى يكون ضامنا قرية فيها بئر مطوية
بالاجر خربت القرية وانقرض اهلها وبقرب منه القرية قرية اخرى فيها حوض
يحتاج الى الآجر فارادوا ان ينقلوا الآجر من القرية التي خربت ويجعلوها في هذا الحوض
قالوا ان عرف باني تلك البئر لا يجوز صرف الآجر الا باذنه لانه عاد الى ملكه وان لم يعرف
الباني قالوا الطريق في ذلك ان يتصدق بها على فقير ثم ذلك الفقير يبيعها في ذلك الحوض لانه
بمنزلة اللقطة والاولى ان ينفق القاضي في هذا الحوض ولا حاجة فيه الى التصدق على
الفقير اذا وقف جنازة او نعشا او مغتسلا وهو التور العظيم الذي يقال بالفارسية حوض
... في محلة فخربت المحلة ولم يبق اهلها قالوا لا يرد الى ورثة الواقف بل يحول
الى محلة اخرى اقرب الى هذه المحلة فرقوا بين هذا وبين المسجد اذا خرب ما حوله على
قول محمد رحمه الله يصير ميراثا لان المسجد لا ينقل الى مكان آخر وهذه الاشياء مما ينقل

فصل في المقابر والرباطات

رجل جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار عظيمة
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وقف الاشجار لا يصح ويكون الاشجار للواقف ولورثته
ان مات وكذا البناء في التي جعلها مقبرة ارض لاهل قرية جعلوها مقبرة واقبروا فيها
ثم ان واحدا من اهل القرية بنى فيها بيتا لوضع اللبن وادوات القبر واجلس فيها من يحفظ

الدارمي

المتاع بغير رضا اهل القرية او رضي بذلك بعضهم قالوا ان كان في المقبرة سعة بحيث
لا يحتاج الى ذلك المكان فلا بأس به وبعد ما بنى لو احتاجوا الى ذلك المكان رفع البناء
حتى يقبر فيه رجل حفر لنفسه قبرا في مقبرة هل يكون لغيره ان يقبر فيه ميتة قالوا
ان كان في المقبرة سعة فالمستحب ان لا يوحش الذي حفر وان لم يكن في المكان سعة
كان لغيره ان يدفن فيه ميتة وهو كرجل بسط المصلى في المسجد او نزل في الرباط فجاء آخر
فان كان في المكان سعة لا يوحش الاول ولو ان الثاني دفن ميتة في هذا القبر قال ابو نصر
رحمه الله لا يكلف ذلك وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله لان هذا الذي حفر لنفسه لا يدري باي
ارض يموت وفي اي ارض يدفن مقبرة كانت للمشركين ارادوا ان يجعلوها مقبرة
للمسلمين قال ابو القاسم رحمه الله ان كان آثارهم قد اندرست لا بأس بذلك وان كان
عظامهم باقية لا بأس بان ينبش ويقبر فيها المسلمين فان موضع مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم
كانت مقبرة للمشركين فنبشت واتخذت مسجدا امرأة جعلت قطعة ارض لها مقبرة
واخرجتها من يدها ودفن فيها ابنها وهذه الارض غير صالحة للقبر لغلبة الماء عليها قال
الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كانت الارض بحال يرغب الناس عن دفن الموتى فيها
لفسادها لم تصر مقبرة وكان للمرأة ان تبيعها واذا باعت كان للمشتري ان يرفع الميت
منها او يامر برفع الميت عنها ميت دفن في ارض انسان بغير اذن المالك كان المالك بالخيار
ان شاء رضي بذلك وان شاء امر باخراج الميت وان شاء سوى الارض وزرع فوقها لان
الارض ظاهرها وباطنها مملوكة له ميت دفن في مكان ثم اراد اهله اخراجه عن ذلك المكان
ودفنه في موضع آخر بعد مدة طويلة او قليلة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يباح اخراجه
بعد ما دفن الا بعذر والعذر ان يكون مدفونا في ارض مغصوبة ونحو ذلك وذكر الناطفي
رحمه الله اذا احفر الرجل قبرا في موضع يباح له الحفر في غير ملكه فدفن غيره لا ينبش القبر ولكن
يضمن قيمة حفره ليكون جمعا بين الحقين ومزارعة لها مقبرة قديمة لمحلة لم يبق فيها
آثار المقبرة هل يباح لاهل المحلة الانتفاع بها قال ابو نصر رحمه الله لا يباح قيل له فان كان
فيها حشيش قال يحتش منها ويخرج الى الدواب فذلك ايسر من ارسال الدواب فيها
رجل جعل ارضه مقبرة او خانا للغلة او مسكنا سقط الخراج عنه ان كانت خراجية وقيل
لا يسقط والصحيح هو الاول منزل هو وقف صحيح على مقبرة معلومة فخرب هذا المنزل

وصار بحيث لا ينتفع به فجاء رجل وعمره وبنى فيه بيتا من مال نفسه بغير اذن احد قالوا الاصل يكون للواقف
ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وكذلك وقف صحيح على اقوام مسمين خرب ولا ينتفع به وهو
بعيد من القرية لا يرغب احد في عمارته ولا يستاجر اصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان
اصله يستاجر بشيء قليل يبقى اصله وقفا وكذلك علو وقف انهدم وليس من الغلة ما يمكن
به عمارة العلو يبطل الوقف ويرجع حق البناء الى الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا
وكذلك حانوت هو وقف صحيح في سوق احترق السوق والحانوت وصار بحيث لا ينتفع به
ولا يستاجر اصله يخرج من ان يكون وقفا وكذا الرباط اذا احترق يبطل الوقف ويصير ميراثا
وبواري المسجد اذا صار خلقا واستغنى اهل المسجد عنها فان كان الذي طرحها في المسجد
حيا تكون له لانها لم تزل عن ملكه وان كان ميتا ولم يترك وارثا قالوا لا باس لاهل المسجد
ان يدفعوا الى فقير او يبيعوا ويشتروا بثمنه حصيرا ويكون حكمه حكم اللقطة وقد ذكرنا ان
الصحيح من الجواب ان بيعهم بغير امر القاضي لا يصح الا ان يكون في موضع لا قاضي هناك رجل
جاء الى فقيه وقال اني اريد ان اصرف مالي الى خير عتق العبيد افضل ام اتخاذ الرباط للعامة
قال بعضهم الرباط افضل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان جعل للرباط مستغلا يصرف غلته
الى عمارة الرباط فالرباط افضل وان لم يجعل الارباطا فالاعتاق افضل ولو تصدق بهذا المال
على المحتاجين فذاك افضل من الاعتاق رجل بنى رباطا على ان يكون في يده ما دام حيا
قال ابو القاسم رحمه الله يقرره في يده ما لم يستوجب الاخراج عن يده ومن جاء منه في الرباط فساد
من شرب او فسق فما ليس فيه رضا الله تعالى لا يتركه في يده رباط للمختلفة فيها سكان انهدم
الرباط فلما بنى اراد الساكنون الذين كانوا فيها قبل الانهدام ان يسكنوا فيها قال ابو القاسم
رحمه الله ان انهدم الرباط كله ولم يبق هناك بيت لم يكونوا هم اولى من غيرهم ولو لم يتغير ترتيبه
بل هو على حاله الا انه زيد فيه او نقص كانوا هم اولى بالسكنى من غيرهم قوم عمروا ارضا مواتا
على شط جيحون وكان السلطان ياخذ العشر منهم لان على قول محمد رحمه الله ماء جيحون ليس ماء
الخراج وبقرب ذلك رباط فقام متولي الرباط الى السلطان فاطلق السلطان له ذلك العشر
هل يكون للمتولي ان يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين بهذا
في طعامه وكسوته هل يجوز له ذلك وهل يكون للمؤذن ان ياخذ من ذلك العشر الذي اباح السلطان
للرباط قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لو كان المؤذن محتاجا يطيب له ولا ينبغي ان يصرف ذلك

العشر الى عمارة الرباط وانما يصرف الى الفقراء لا غير ولو صرف الى المحتاجين ثم انهم اتفقوا في
عمارة الرباط جاز ويكون ذلك منهم صدقة رباط على باب قنطرة على نهر عظيم خربت القنطرة ولا
يمكن الوصول الى الرباط الا بمجاوزة النهر وبدون القنطرة لا يمكن المجاوزة هل يجوز عمارة
القنطرة بغلة الرباط قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان الواقف وقف على مصالح العباد
لا باس به والا فلا لان الرباط للعامة والقنطرة كذلك فهو كرجل بنى بجنب مسجد وقفا
على اهل المسجد مسجدهم فان الطريق يلحق بالمسجد كذا هنا متولي الرباط اذا صرف فضل غلة الرباط
في حاجة نفسه قرضا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا ينبغي له ان يفعل ولو فعل ثم انفق في
الرباط رجوت ان يبرأ وان قرض ليكون احرز من الامساك عنده قال رجوت ان يكون
واسعا ومثل ذلك رباط استغنى عنه المارة وبقربه رباط آخر قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
يصرف غلة الرباط الاول الى الرباط الثاني وان لم يكن بقربه رباط يعود الوقف الى ورثة
من بنى الرباط رجل اوصى بثلث ماله للرباط فالى من يصرف قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
ان كان هناك دلالة انه اراد به المقيمين يصرف اليهم والا يصرف الى عمارة الرباط رباط في
طريق شغرا استغنى عنه المارة وبجنبه رباط آخر قال السيد الامام ابو شجاع رحمه الله
يصرف غلته الى الرباط الثاني كالمسجد اذا خرب واستغنى عنه اهل القرية فرفع ذلك
الى القاضي فباع الخشب وصرف الثمن الى مسجد آخر جاز وقال بعضهم اذا خرب الرباط
او المسجد واستغنى الناس عنها يصير ميراثا وكذا حوض العامة اذا خرب رجل
اشترى مصحفا فجعله في المسجد الحرام او مسجد آخر وقفا ابدا الاصل ذكر المسجد وجيرانه والمارة
الطريق وابناء السبيل ان يقرؤوا وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله وان بدا له ان يرجع
في ذلك كان له ذلك ويكون لورثته بعد موته وبه اخذ الحسن رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله
جاز وقفه وليس له ان يرجع فيه ولو رجع كان لاهل المسجد وغيرهم من المسلمين مخاصمته
في ذلك **فصل في وقف المريض** قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله الوقف على ثلاثة اوجه اما ان يكون في الصحة او في حالة المرض او وقف بعد
الموت فما كان في الصحة فالقبض والافراز يكون شرطا للصحة كالهبة وما كان بعد الموت
فالقبض والافراز ليس بشرط للصحة لانه وصية الا انه يعتبر من الثلث وما كان في حالة المرض
فحكمه حكم الوقف في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالهبة في المرض تعتبر من الثلث ويشترط

فيها ما يشترط في الهبة من القبض والافراز كذلك الوقف في المرض وذكر الطحاوي رحمه الله
ان الوقف المنفذ في المرض كالمضاف الى ما بعد الموت لان تصرف المريض مرض الموت
في الحكم بمنزلة المضاف الى ما بعد الموت حتى يعتبر من الثلث وذكر شمس الايمة السرخسي
رحمه الله الصحيح ان وقف المريض مرض الموت بمنزلة المباشرة في الصحة حتى لا يمنع الارث
في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يتعلق به اللزوم كالعارية الا ان يقول في حيوتي وبعد وفاتي
فحينئذ يكون لازما اذا كان مؤبدا ويصير الابد فيه كغير الموصى له بالخدمة في لزوم الوصية
بعد الموت مريض وقف دارا في مرض موته فهو جائز اذا كان يخرج من ثلث ماله وان
لم يخرج فاجازت الورثة فكذلك وان لم يجيزوا بطل فيما زاد على الثلث وان اجاز البعض
دون البعض جاز بقدر ما اجازوا وبطل الباقي الا ان يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف
في الكل فان كان الوارث الذي لم يجز الوقف باع نصيبه قبل ان يظهر للميت مال آخر
لا يبطل بيعه ويغرم قيمة ذلك يشترى بذلك ارض ويوقف على ذلك الوجه مريض
وقف دارا وعليه دين محيط بماله فانه يباع الدار وينقض الوقف كما لو اشترى دارا ووقفها
ثم جاء الشفيع كان له ان ياخذ الدار بالشفعة وينقض الوقف ولو اشترى رجل دارا
شراء فاسدا وقبضها ثم وقفها على الفقراء او المساكين جاز ويصير وقفا على ما وقف
عليه وعليه قيمتها للبايع ولو اتخذها مسجدا قال هلال رحمه الله يصير مسجدا في قول علمائنا
رحمهم الله وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ذكر محمد رحمه الله في كتاب الشفعة انه لا يصير مسجدا
فانه ذكر لو اشترى ارضا شراء فاسدا واتخذها مسجدا وبنا بناء للمسجد جاز وعليه قيمتها
للبايع عند ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ينقض البناء ويرد الارض
على البايع لفساد البيع فاشتراط البناء فيه دليل على انه لا يصير مسجدا قبل البناء عند
الكل فكان في المسجد روايتان عن اصحابنا رحمهم الله في رواية الوقف لهلال رحمه الله يصير
مسجدا عند اصحابنا وفي رواية كتاب الشفعة لا يصير مسجدا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
لقايل ان يقول في الوقف ايضا روايتان عن اصحابنا قال وللقايل ان يقول في الوقف
يصير وقفا في الروايتين جميعا ويفرق هذا القايل بين المسجد والوقف على احد الروايتين
ووجه الفرق ان في الوقف حق العباد فيكون بمنزلة البيع والهبة والبيع والهبة يبطل
حق البايع في الاسترداد اما في المسجد خالص حق الله تعالى لا حق للعباد فيه وما هو خبيث

لا يصلح حقا لله تعالى ولهذا قالوا لو اشترى دارا لها شفيع فجعلها مسجدا كان للشفيع ان ياخذ بالشفعة
فكذا اذا كان للبايع فيها حق الاسترداد كان للبايع ان يبطل المسجد رجل اشترى ارضا
فوقفها قبل القبض ان نقد الثمن جاز الوقف وان لم ينقد الثمن فالوقف موقوف
لان الوقف يشبه العتق فانه لا يبطل بالشروط الفاسدة ولهذا لو وقف ارضا على رجل
على ان يقرضه دراهم جاز الوقف ويبطل الشرط قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله اعتاق
المشتري قبل القبض جايز وقبل نقد الثمن موقوف فكذا الوقف

فصل في رجل يقر بارض في يده انها وقف

رجل اقر بارض في يده انها صدقة موقوفة ولم يزد
على ذلك جاز اقراره ويصير الارض وقفا على الفقراء لان الاوقاف عامة تكون في يد القوام
فلو لم يصح الاقرار ممن في يده يبطل الوقف ولا يجعل المقر هو الواقف الا ان يشهد الشهود
ان الارض كانت للمقر حين اقر فحينئذ يكون المقر هو الواقف وقبل شهادة الشهود
كان الراي فيه للقاضي ان شاء تركه في يده وان شاء اخذه من يده وتاويل قبول هذه البينة
لو جاء رجل غير المقر وادعى انه هو الواقف واراد ان ياخذه من يد المقر فيقيم المقر بينة
انه هو الواقف فيندفع خصومة المدعي ويثبت لنفسه ولاية لا يرد عليها العزل ابدا وهذا
كرجل في يديه عبد اقر انه حر صح اقراره ولا يكون له الولاء الا ان يقيم البينة ان العبد كان له حين
اقر بعتقه فيصير الولاء له فكذلك هذا المقر بالوقف اذا اقام البينة على ذلك قبلت بينته
وقبل اقامة البينة لا يكون له الولاية قياسا وفي الاستحسان يتركها القاضي في يده وهو الذي
يقسم الغلة على الفقراء ولو ان هذا المقر بعد هذا الاقرار اقر ان الواقف فلان لا يقبل ذلك
منه ولو قال انا واقفها قبل قوله لانها في يده فيقبل قوله ولو اقر بعبد في يده انه حر ثم قال
انا اعتقته لا يثبت له الولاء الا ان يقيم البينة على ذلك لان العبد بعد الاقرار بالحرية لا يبقى
في يده بخلاف الارض ولو قال رجل هذه الارض صدقة موقوفة من ابي وقد مات ابوه
صح اقراره فان كان على الاب دين وليس للميت مال آخر فانه يباع من هذه الارض مقدار
الدين وما بقي يكون وقفا ولو كان مع المقر وارث آخر يجحد ذلك كان نصيب الجاحد من
هذه الارض للجاحد يفعل به ما شاء ونصيب المقر يكون وقفا على ما اقر به ولو اقر رجل
بارض في يده انها وقف على قوم معلومين وسماهم ثم يقر بعد ذلك ان الواقف على غيرهم
او زاد معهم او نقص عنهم لا يلتفت الى قوله الآخر ويعمل بقوله الاول ولو اقر رجل بارض

في يده انها وقف وسكت ثم قال انها وقف على فلان وفلان وسمى عددا معلوما في القياس لا يقبل قوله الآخر لان بكلامه الاول صارت الغلة للفقراء فلا يملك الابطال وفي الاستحسان يقبل قوله لان في العادة قد يقر بالوقف ثم بين الموقوف عليه ولو اقر بارض في يده ان القاضي فلانا ولاه هذه الارض وهي صدقة موقوفة في القياس لا يقبل قوله في التولية وفي الاستحسان يستلوم القاضي زمانا فان لم يظهر عنده غير ما اقر به جوز اقراره على سبيل ما اقر ارض في يد ورثة اقروا ان اباهم وقفها وسمى كل واحد منهم وجها غير ما سمى صاحبه فان القاضي يقبل اقرارهم ويصرف غلة حصة كل واحد منهم الى الوجه الذي اقر لان هذا اقرار لا تهمة فيه ويكون ولاية هذا الوقف للقاضي يوليها من شاء ارض في يد رجل شهد شاهدان على اقراره انها موقوفة على فلان بن فلان ونسله وشهد آخران انه اقر انها موقوفة على فلان بن فلان لرجل آخر وعلى نسله ذكر في الكتاب ان عرف اي الاقرارين كان اولا جاز الاول ويبطل الثاني وان لم يعرف الاول من الآخر يقضي بجميع ذلك ويكون الغلة بين الفريقين نصفان رجل اقر بوقف صحيح واقر بانه اخرجه من يده وورثته يعلم انه لم يكن اخرجه من يده قالوا اقراره على نفسه جائز وليس للورثة ان ياخذوه ولا يسمع دعواهم في القضاء

باب الرجل يقف ارضه على نفسه واولاده واقربائه وجيرانه

رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة على نفسي قال هلال رحمه الله لا يجوز هذا الوقف وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ينبغي ان يجوز في قياس قول ابي يوسف رحمه الله وانما قال ذلك بناء على ان الواقف اذا شرط في الوقف ان يوكل وياكل منه مادام حيا لا يجوز ذلك في قول هلال رحمه الله ويجوز في قول ابي يوسف ومشايخ بلخ رحمهم الله اخذوا بقول ابي يوسف وقالوا يجوز الوقف والشرط جميعا وذكر الصدر الشهيد ان الفتوى على قول ابي يوسف رحمه الله ترغيبا للناس في الوقف وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وليس في هذا عن محمد رحمه الله رواية ظاهرة الا انه ذكر في كتاب الوقف قال اذا وقف على امهات اولاده جاز قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله الوقف على امهات اولاده بمنزلة الوقف على نفسه لان ما يكون لام الولد في حياة المولى يكون للمولى رجل وقف على الفقراء وشرط لنفسه الاكل وقال على ان لي ان آكل منها قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله يجوز ذلك ولو قال وقفت على نفسي لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال يجوز ذلك واذا مات يصير للمساكين ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ان غلتها لي ما عشت قال هلال رحمه الله

لا يجوز هذا الوقف وفي وقف الانصاري لو قال ارضي صدقة موقوفة لله تعالى ابدا تجري غلتها على ما عشت ولم يزد على ذلك جاز واذا مات يكون للفقراء وذكر الخصاف رحمه الله لو قال ارضي صدقة موقوفة تجري غلتها على ما عشت ثم بعدي على ولدي وولد ولدي ونسلهم ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا فهي على المساكين جاز ذلك على ما روي عن ابي يوسف رحمه الله وفي بعض الروايات اذا شرط الواقف مع نفقته ان يقضي دينه يجوز هذا الشرط رجل وقف على امهات اولاده في حال وقفه ومن يحدث منهن بعد ذلك في حيوته وبعد وفاته ما لم يتزوجن فهو جائز اما على اصل ابي يوسف رحمه الله فلان عنده يجوز الوقف على نفسه فكذلك على امهات اولاده وعلى قول محمد رحمه الله انما جاز الوقف على امهات اولاده لانه لا بد من تصحيح هذا الوقف بعد موته لانهن اجنبيات واذا جاز بعد الموت جاز في حيوته تبعا وكم من شيء يجوز تبعا ولا يجوز اصلا ولو وقف وقفا واستثنى لنفسه ان ياكل منه ما دام حيا ثم مات وعنده من هذا الموقوف معاليق عنب او زبيب فذلك كله مردود الى الوقف ولو كان عنده خبز من بر ذلك الوقف كان ميراثا عنه لان ذلك ليس من الوقف حقيقة

فصل في الوقف على الاولاد والاقرباء والجيران

رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي كانت الغلة لولد صلبه يستوي فيه الذكر والانثى لان اسم الولد ماخوذ من الولادة والولادة موجودة في الذكر والانثى الا انه يتناول على الذكور من ولدي ولا يدخل فيه الاناث واذا جاز هذا الوقف فمادام يوجد واحد من ولد الصلب كانت الغلة له لا غير فان لم يبق واحد من البطن الاول يصرف الغلة الى الفقراء ولا يصرف الى ولد الولد شيء وان لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت الغلة لولد الابن لا يشاركه في ذلك من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند عدم ولد الصلب بمنزلة ولد الصلب ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية وبه اخذ هلال رحمه الله وذكر الخصاف عن محمد رحمهما الله انه يدخل فيه اولاد البنات ايضا والصحيح ظاهر الرواية لان اولاد البنات ينسبون الى آبائهم لا الى امهاتهم بخلاف ولد الابن وذكر في السير اذا قال اهل الحرب آمنونا على اولادنا فآمنهم يدخل في الامان اولادهم لاصلابهم من الذكور والاناث واولاد اولادهم من قبل الرجال فاما اولاد البنات فليسوا باولادهم ذكر في السير ما يوافق ظاهر الرواية ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ولم يزد على هذا يدخل فيه ولد لصلبه واولاد بنيه يشتركون

في الغلة ولا يتقدم ولد الصلب على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال
هلال رحمه الله يدخل وكذا لو قال ارضي هذه موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور قال هلال رحمه الله
يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وقال علي الرازي رحمه الله اذا وقف على ولده وولد ولده
يدخل فيه الذكور والاناث من ولده فاذا انقرضوا فهو لمن كان من ولد ابن الواقف دون ولد بنت
الواقف ولو قال على اولادي واولادهم كان ذلك لكلهم يدخل فيه ولد الابن وولد البنت والصحيح
ما قال هلال رحمه الله ان اسم ولد الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات فانه ذكر
في السير اذا قال اهل الحرب آمنونا على اولادنا واولاد اولادنا يدخل فيه اولاد البنين واولاد البنات قال
شمس الائمة السرخسي رحمه الله لان ولد الولد اسم لمن ولدته ولدك وابنتك ولدك ومن ولدته
ابنتك يكون ولد ولدك حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فانه ثمه ولد البنت لا يدخل في الوقف
في ظاهر الرواية لان اسم الولد يتناول ولده لصلبه وانما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه
عرفا وعن محمد رحمه الله ان ولد الولد يتناول ولد البنت عند اصحابنا رحمهم الله وذكر هلال رحمه الله
في الوقف اذا قال وقفت على ولدي وولد ولدي الذكور فالذكور من ولد البنين والبنات
سواء يدخلون في الوقف رجل قال وقفت ارضي هذه على ولدي وقفا واخره للمساكين
فمات ولده قال ابو القاسم رحمه الله يصرف الغلة الى الفقراء ولو قال على ولدي وولد ولدي
واخره للمساكين قال يصرف الغلة الى الفقراء لم لا يصرف ولده وولد ولده فاذا ماتوا ولم
يبق احد منهم ووجد البطن الثالث يصرف الغلة الى الفقراء ولا يصرف الى البطن الثالث
وان قال على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي ذكر البطن الثالث فانه يصرف الغلة الى
اولاده ابدا ما تناسلوا ولا يصرف الى الفقراء ما بقي احد من اولاده وان سفل قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله وهكذا ذكر هلال رحمه الله في وقفه اذا ذكر الواقف ثلاث بطون يكون
الوقف عليهم وعلى من اسفل منهم الاقرب والابعد فيه سواء الا ان يذكر الواقف في وقفه
الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي ثم بعدهم على ولد ولدي او يقول بطنا بعد بطن فحينئذ
يبدا بما بدا به الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث فقد نص فتعلق الحكم بنفس الانتساب
لا غير والانتساب موجود في حق من قرب وبعد بخلاف البطن الثاني لان الواسطة له واحد
ولو وقف رجل ضيعة على ولده وقال هي صدقة موقوفة فاذا انقرضوا فهي على اولاده
ابدا ما تناسلوا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا انقرض احد الولدين

وخلف ولدا يصرف نصف الغلة الى الولد الباقي والنصف الى الفقراء فاذا مات الولد الاخر
يصرف جميع الغلة الى اولاد اولاد الوقف لان مراعاة شرط الواقف لازم والواقف انما جعل
لاولاد الاولاد بعد ما انقرض البطن الاول فاذا مات احدهما يصرف النصف الى الفقراء
رجل وقف ضيعة على ولده وليس له ولد لصلبه وله ولد الابن فان الغلة يصرف الى ولد
الابن فان حدث للواقف بعد ذلك ولد لصلبه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يصرف الغلة الى الولد
الحادث وينظر في كل غلة الى مستحقها يوم الادراك ولا يعتبر ما مضى سواء حدث بعد الوقف او كان
موجودا وقت الوقف ولو قال هذه الضيعة صدقة موقوفة على المحتاجين من ولدي وليس
في ولده الا محتاج واحد قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يصرف نصف الغلة الى
المحتاج والنصف الى الفقراء لانه لم يجعل لاحد المحتاجين من ولده الا النصف ولو وقف ارضا على
اولاده واخره للفقراء فمات بعض الاولاد فان الغلة تصرف الى الباقي وان ماتوا صرفت الغلة
الى فقراء المسلمين لان ههنا وقف على اولاده وقد بقي بعد موت واحد منهم اولاده فلا يصرف الى الفقراء
ما بقي الاولاد رجل وقف ضيعة على امراته واولاده فماتت المراة واحد الورثة ولد المراة لم يكن
نصيب المراة لولدها خاصة بل يكون مردودا الى جميع الورثة اذا لم يكن الواقف شرط في الوقف
انها اذا ماتت كان نصيبها لولدها خاصة ولو وقف ضيعة له نصفها على امراته ونصفها على
ولد له بعينه على انه اذا ماتت المراة يصرف نصيبها الى اولاده واخره للفقراء ثم ماتت المراة كان
نصف الغلة للابن الذي عينه ونصيب المراة يكون لسائر الورثة والابن الذي عينه جميعا
لان الواقف جعل نصيب المراة بعد موتها لاولاده والابن المعين من اولاده ايضا مريض
قال وقفت هذه الضيعة على ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ومات قالوا ما كان من حصة
الوارث لا يجوز فيه الوقف وما كان من حصة غير الوارث جاز الوقف من الثلث في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وزفر والحسن رحمهم الله لان وقف المريض وصية فلا يجوز للوارث ويجوز فيما كان
لغير الوارث رجل وقف ضيعة على فقراء اولاده فادعى احد منهم الفقر قال الفقيه ابو بكر
البلخي رحمه الله لا يعطى له شيء من الوقف ما لم يثبت فقره عند القاضي رجل وقف ضيعة
له على ابن له واولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا قال ابو القاسم رحمه الله يقسم الغلة بينهم
على من كان من ولد ابنه على عدد الرؤوس يستوي فيه الذكر والانثى فيقول لي اولاد البنت
قال رحمه الله يدخل لانهم اولاد اولاده قال رضي الله عنه وهذا يوافق ما مر ان في ولد الولد

يدخل اولاد البنات كما يدخل اولاد البنين رجل قال ارضي هذه صدقة بعد وفاتي على المساكين
وهو يخرج من الثلث ثم مات فاحتاج ولده قال هلال رحمه الله لا يعطى لولده من الغلة شيء الا
اذا كان الوقف في صحته ولم يضف الى ما بعد الموت ثم مات وفي ولد الواقف فقراء فحينئذ
يكون للمتولي ان يدفع الى كل واحد منهم سهما اقل من مائتي درهم ويواسي بذلك من ساير الفقراء
وان لم يعطهم شيا لا يضمن المتولي لانه لم يمنع حقا واجبا لهم وكذا قال والفقيه الذي وقف ضيعة في
صحته على الفقراء ثم مات وله بنت ضعيفة كان الافضل للقيم ان يصرف اليها مقدار حاجتها
رجل وقف ضيعة على الفقراء في صحته واخرجها من يده ثم قال لوصيه عند الموت اعط
من غلة الضيعة لفلان الفقير خمسين درهما ولفلان الفقير مائة ثم مات وله ابن محتاج
وقد قال لوصيه افعل ما رايت قالوا جعله لا دليك باطل وهو للفقراء ولو دفع الى ولده المحتاج كان
ذلك افضل اذا كان الوقف في صحته ولو وقف ضيعة على ابنه وابنته فاراد احدهما قسمة
الضيعة ليدفع نصيبه مزارعة قال ابو القاسم رحمه الله قسمة الوقف لا تجوز يدفع القيم كل الارض
مزارعة ولا يدفع واحد من الارباب شيا مزارعة وانما يكون ذلك للقيم وان اراد الواقف ان
يقسم الارض الوقف ويعطي كل واحد من الذين الوقف عليهم يزرعونها ويكون له دون
ساير شركائه لم يكن له ذلك الا ان يرضى اهل الوقف بذلك ولو قسم وفعل ذلك كان لاهل الوقف
ابطاله وكذا للواحد منهم ولو فعل اهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ذلك ولمن ابى بعد ذلك ابطاله
وليس للواقف ان يسكن احدا بغير اجر رجل قال ارضي صدقة موقوفة على المحتاجين
من ولدي وليس في ولده الا محتاج واحد قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
لولده المحتاج نصف الغلة والنصف للفقراء قيل له فان اعطى القيم نصف الغلة فقيرا
واحدا قال يجوز على قول ابي يوسف رحمه الله لان الفقراء لا يحصون فيكون للجنس رجل
وقف منزلا على ولديه وعلى اولادهما ما تناسلوا ثم ان احد الولدين طلب من الاخر
المهاياة وابى الاخر الا ان يضرب وسط المنزل حايطا فيسكن هذا ناحية والاخر ناحية
قال الشيخ الامام رحمه الله ان لم يوص الواقف لهما بالسكنى لم يكن لهما حق السكنى وان كان
الواقف اوصى لهما بالسكنى كان لكل واحد منهما ان يسكن نصف المنزل بغير مهاياة رجل
جعل ارضه وقفا على اقوام معينين فارادوا المهاياة فياخذ كل واحد منهم بعضا يزرعها لنفسه
قال لئن كانت الى غيرهم فدفع المتولي اليهم مزارعة جاز ولئن كانت التولية اليهم او الى غيرهم

فاخذ واحد منهم بعضا ليزرع لنفسه لا يجوز لان حق الوقف مقدم على حقهم وحق الوقف في ان
يبدأ بغلة الوقف للعمارة والمؤنة فلا يجوز الا ان يدفعوها الى غيرهم مزارعة ان كانت التولية
لهم امراة وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم بعدهن على اولادهن وعلى اولاد اولادهن
ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا فعلى مصالح المسجد ثم ماتت من مرضها ذلك وخلفت ابنتين واختا
والاخت لا ترضى بهذا الوقف وليس للمنزل من الثلث قال الشيخ الامام هذا رحمه الله جاز الوقف
بقدر الثلث ويبطل فيما زاد على الثلث وما زاد على الثلث يصير ملكا للورثة على سهامهم وقدر
الثلث يصير وقفا فما خرج من غلة المنزل يقسم بين الورثة جميعا على فرايض الله تعالى ما عاشت
الابنتان فاذا ماتتا صرفت الغلة كلها الى اولادهما واولاد اولادهما لا شيء للاخت من ذلك قال
لان الوقف في المرض وصية فاذا لم تجز الاخت بطلت الوصية للورثة وتجوز لاولادهم واولاد
اولادهم غير لان الواقف انما رضي لاولاد الاولاد بعد موت الورثة فكانه قال اوصيت لاولاد اولادي
بغلة هذا المنزل خمس سنين وذلك جايز والوصية بالغلة للابنتين وان بطلت فالمنزل
وقف على حاله فاذا اجازت نوبة اولاد الورثة صرفت الغلة اليهم ولو كانت هذه الغلة مالت
على ولدي وولد ولدي يكون نصيب الولد مصروفا الى الورثة اذا لم يجيزوا ذلك والوصية
نصيب ولد الولد جايز رجل وقف ارضا على اولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم قال
هلال رحمه الله يصرف الوقف الى الباقي فان ماتوا يصرف الى الفقراء لا الى ولد الولد ولو وقف
على اولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وجعل آخره للفقراء فمات واحد منهم فانه يصرف نصيب
هذا الواحد الى الفقراء بخلاف المسئلة الاولى لان المسئلة الاولى وقف على اولاده وبعد
موت احدهم بقي اولاده وهنا وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم
كان نصيبه للفقراء رجل قال ارضي صدقة موقوفة على نفسي وعلى فلان صح نصفه
وهو حصة فلان ويبطل حصة نفسه لانه لو افرد الوقف على نفسه فسد كله ولو افرده على فلان
صح كله فاذا جمع بينهما ثبت لكل واحد حكم نفسه ولو قال على نفسي ثم على فلان او قال على فلان
ثم على نفسي لا يصح شيء منه لانه جعل الكل لنفسه في زمان والكل لفلان في زمان وشرط الكل
لنفسه مفسد للوقف في اي زمان كان ولو قال على عبدي وعلى فلان صح في النصف وبطل
في النصف لان الوقف على عبده او على مدبره كالوقف على نفسه ولو قال على نفسي وولدي
ونسلي فالوقف كله باطل لان حصة النسل مجهولة لا يدرى كم هم ووقف المجهول باطل

رجل جعل ارضه صدقة موقوفة على ولده ومن بعدهم على المساكين جاز هذا الوقف واختلفوا
في الولد الذي يستحق هذا الوقف قال هلال رحمه الله المستحق هو الولد الموجود عند وجود الغلة
سواء كان موجودا وقت الوقف او حدث بعده وبه اخذ مشايخ بلخ رحمهم الله وقال يوسف
بن خالد السمتي رحمه الله المستحق هو الموجود وقت الوقف ومن حدث بعد الوقف لا يدخل
في الوقف ان كان له ولد وقت الوقف او حدث قبل وجود الغلة لانه خص ولده بالذكر
فلا يدخل فيه ولد الولد مع وجود الولد وان لم يكن له ولد وقت وجود الغلة كانت الغلة لاو (لاد)
بنيه ولو قال على ولدي وولد ولدي دخل الفريقان جميعا ويعتبر ولده وولد ولده يوم وجود
الغلة يستحق واحد منهم كل الغلة ووقت وجود الغلة الوقت الذي ينعقد الزرع حبا
وقال بعضهم يوم يصير الزرع متقوما ولو قال وقفت على اولادي وله ولد واحد وقت
وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقراء ويدخل فيه الذكر والانثى من اولاده
ويدخل فيه ولد الابن ايضا لما قلنا ان ولد الابن بمنزلة ولده ولو قال وقفت ارضي على ولده
ونسله وولده وولد ولده دخلوا في الوقف لان النسل يتضمن القريب والبعيد القريب
بحقيقته والبعيد بحكم العرف ثم اتفقت الروايات على ان اولاد البنين يدخلون في لفظة
النسل وفي اولاد البنات روايتان كما ذكرنا في اسم الولد ولو قال وقفت على ولدي و
نسل ولده وولد ولده ثم حدث له ولد لصلبه بعد الوقف دخل في الاستحقاق واما ولده
وولد ولده لان لفظة الولد تتناولهم وكذا لو قال على ولدي المخلوقين ونسلي يدخلون الولد
الحادث بلفظة النسل لان الولد الحادث من نسله ولو قال على ولدي المخلوقين ونسلهم
لا يدخل فيه الولد الحادث لانه اثبت الاستحقاق للاولاد المخلوقين والمعدوم لا يكون مخلوقا
هكذا قالوا فلا يدخل فيه الولد الحادث ويدخل فيه اولاد المخلوقين واولاد اولادهم ابدا ما تنا (سلوا)
لان اولاد المخلوقين ثبت لهم الاستحقاق بلفظة الولد فيثبت الاستحقاق لمن بعدهم
من البطون بلفظة النسل لانهم من نسلهم وكذا لو قال على ولدي المخلوقين وعلى اولادهم
فحدث له ولد لصلبه لا يكون لهذا الولد الحادث شيء ولو قال ارضي صدقة موقوفة على
ما يحدث لي من الولد وليس له ولد يصح هذا الوقف فاذا ادركت الغلة تقسم على الفقراء
فان حدث له ولد بعد القسمة يصرف الغلة التي يوخذ بعد ذلك الى هذا الولد ما بقي هذا
الولد فان لم يبق له ولد صرفت الغلة الى الفقراء لان قوله صدقة موقوفة وقف على الفقراء

وذكر الولد الحادث للاستثناء كانه قال ارضي صدقة موقوفة على الفقراء الا ان حدث لي ولد
فغلتها له ما بقي ولو قال ارضي صدقة موقوفة على بني وله ابنان او اكثر كانت الغلة لهم وان لم
يكن له الا ابن واحد وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقراء ولو كان له بنو (ن)
وبنات قال هلال رحمه الله كانت الغلة لهم بالتسوية لان اسم البنين يتناول البنين والبنا (ت)
وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية يكون الغلة للبنين والصحيح هو الاول وهو كما لو قال ارضي
موقوفة على اخوتي وله اخوة واخوات اشتركوا جميعا ولو قال موقوفة على بني فلان وله بنو (ن)
وبنات روى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انه على الذكور من ولده دون الاناث وروى
يوسف بن خالد السمتي عن ابي حنيفة رحمهما الله انهم يدخلون جميعا فان كان بنو فلان قبيلة
لا يحصون يكون ذلك على الذكور والاناث جميعا في الروايات كلها ولو قال ارضي صدقة موقوفة
على بني وله بنات ليس معهن ابن كانت الغلة للفقراء لا شيء للبنات لان اسم البنين
لا يتناول البنات عند الانفراد وكذا لو وقف على بناته وله بنون لا بنات له كانت الغلة
للفقراء ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي الذين يسكنون البصرة فالغلة لساكني
البصرة دون غيرهم لانه خصهم بوصف ويعتبر ساكن البصرة يوم وجود الغلة ولو قال ارضي
صدقة موقوفة على ولدي العور او العميان كان الوقف لهم خاصة دون غيرهم لانه علق
الاستحقاق بوصف ويعتبر العور والعميان من ولده يوم الوقف لا يوم الغلة وكذا لو
قال ارضي صدقة موقوفة على اصاغر ولدي يعني صغار ولدي كان الوقف على الصغار
خاصة ويعتبر في الاستحقاق من كان صغيرا عند الوقف لا عند وجود الغلة لان الصغر
وان كان يزول ولكن يزول زوالا لا يعود فكان ذكره بمنزلة اسم العلم بخلاف الفقر وسكنى
البصرة لان الفقر وسكنى البصرة يحتمل العود بعد الزوال فلا يكون بمنزلة اسم العلم ولو جعل
ارضه صدقة موقوفة على ولده وله ولد فجاءت امراته الحرة بولد لاقل من ستة اشهر من
وقت وجود الغلة فان هذا الولد الاول في الغلة لعلمنا انه كان موجودا وقت وجود الغلة
ولو جاءت به لستة اشهر فصاعدا لا يشاركه لان الولد الاول كان مستحقا لكل الغلة ظاهرا
وللولد الحادث مشكوك انه كان موجودا وقت وجود الغلة او علق بعد ذلك فلا يزاحم الولد
الاول كالشك وهكذا لو لم يكن للواقف ولد اصلا وقت وجود الغلة فجاءت امراته بولد
لستة اشهر فصاعدا كانت الغلة للفقراء ولا شيء لهذا الولد ولو كان للواقف ولد

عند وجود الغلة ثم جاءت ام ولده بولد بعد مجيء الغلة لاقل من ستة اشهر فان هذا الولد يشارك
الولد الاول في منح الغلة وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا لا يشاركه ولو كانت له امة فجاءت
بولد لاقل من ستة اشهر من وقت وجود الغلة فادعاه المولى ثبت نسبه ولا يشارك الاول
في منح الغلة لانه لا يصدق على الولد الاول الذي كان مستحقا للغلة في اشراك الولد الحادث
ويصدق على نفسه في النسب فيثبت نسب هذا الولد فان مات الواقف ساعة جاءت الغلة
فجاءت امراته بولد ما بينها وبين سنتين من الساعة التي جاءت فيها الغلة فان هذا الولد يشارك
الولد الاول في الغلة لان المتوفى عنها الزوج اذا جاءت بولد ما بينها وبين سنتين من وقت الموت
يثبت النسب وكذا لو كان مكان الموت طلاق باين ولم تقر بانقضاء العدة حتى جاءت بولد
ما بينها وبين سنتين كان الجواب كذلك ولو كان الطلاق رجعيا فالجواب في الولد الحادث
بعد الطلاق الرجعي ما هو الجواب في منكوحة غير مطلقة لان طلاق الرجعي لا يحرم الوطي
وان عاش الواقف بعد وجود الغلة من الوقت ما يمكنه الوصول اليها ثم مات فجاءت
امراته بولد ما بينها وبين سنتين من وقت وجود الغلة لا حق لهذا الولد في منح الغلة
لتوهم علوق هذا الولد بعد مجيء الغلة الا ان يكون الولادة لاقل من ستة اشهر من وقت
وجود الغلة فيشارك الولد الاول ولو كان موت الواقف قبل مجيء الغلة بيوم او بيومين
ثم جاءت امراته بولد ما بينها وبين سنتين من وقت الموت كان لهذا الولد حصة من هذه
الغلة لان الموت لو كان وقت مجيء الغلة كان لهذا الولد حصة فاذا كان قبله كان اولى
لانه ادل على وجود الولد عند الغلة

فصل في الوقف على القرابات

رجل قال ارضي صدقة موقوفة على اقاربه او على قرابتي او على ذوي قرابتي قال
هلال رحمه الله يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده
ولا ولده في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله وفي الزيادات يدخل فيه الجد والجدة وولد الولد
الا ان عند ابي حنيفة رحمه الله يكون استحقاق الوقف لذي الرحم المحرم من الواقف ويعتبر
ايضا الاقرب فالاقرب وعلى قول صاحبيه لا يعتبر الرحم المحرم من الواقف ويدخل الجد والجدة
من قبل الاباء والامهات اقصى ابائهم في الاسلام رجل قال ارضي صدقة موقوفة على اقرب
قرابتي وله اخت لاب وام وبنت بنته بنت قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله بنت بنت
البنت وان سفلت اولى لانها من صلبه فيكون اقرب من التي من صلب ابيه ولو قال

ارضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي او قال على فقراء بلدي يصح الوقف ويستحق
الغلة من كان فقيرا وقت وجود الغلة في قول هلال رحمه الله وعليه الفتوى ولو قال
على من افتقر من ولدي قال محمد رحمه الله تكون الغلة لمن كان غنيا ثم افتقر وقال غيره
يدخل كل من كان فقيرا وقت وجود الغلة سواء كان غنيا ثم افتقر او لم يكن غنيا اصلا
ولو قال على من احتاج من قرابتي فهو على من كان محتاجا وقت وجود الغلة سواء كان
غنيا ثم احتاج او كان محتاجا من الاصل اما الفقير فمن له مسكن لا غير فهو فقير في الوقف
والزكوة جميعا وكذا من كان له مسكن وخادم وكذا من كان له ثياب كفاف لا فضل فيها
فان كان له مع ذلك من متاع البيت ما لا غنا عنه فكذلك وان كان له فضل من متاع البيت
او الثياب وذلك الفضل يساوي مائتي درهم فهو غني لا يحل له الزكوة ولا اخذ الوقف وكذا
لو كان له مسكنان او خادمان واحدهما يساوي مائتي درهم فهو غني في حكم الوقف اذا كان
الفضل خمسين درهما او ما يساوي خمسين فهو غني لا يحل له اخذ الزكوة والوقف ولو كان
له فضل من الثياب وفضل من متاع البيت وفضل مسكن وفضل كل صنف بانفراده
لا يساوي مائتي درهم واذا جمعت بلغت مائتي درهم كان غنيا ولو كانت له ارض تساوي
مائتي درهم ولا يخرج من غلتها ما يكفيه قال ابو يوسف رحمه الله هو غني وبه اخذ هلال رحمه الله
لا يعطى له شيء من الوقف ولا من الزكوة وقال محمد بن سلمة ومحمد بن مقاتل الرازي
رحمهما الله هو فقير وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان لا يخرج من غلتها ما يكفيه لنقصان
في الارض فهو فقير وان كان نقصان الغلة لقلة تعاهده والتقصير في القيام عليها
فهو غني وما قال ابو يوسف رحمه الله احوط وما قال محمد بن سلمة رحمه الله اوسع وان كان
له مال كثير غايب عنه او ماله يكون دينا على الناس لا يقدر على الاخذ يعطى له من الوقف
والزكوة جميعا لانه بمنزلة ابن السبيل ولو كان ماله غايبا عنه او كان دينا على الناس
لا يقدر على اخذه الا انه يقدر على الاستقراض كان الاستقراض خيرا له من قبول الصدقة
فلو انه لم يستقرض واخذ الزكوة لا باس ويجعل كالغايب في حق حل الاخذ كالمعلوم
ولو لم يكن له مال وقدر على الاستقراض ولم يستقرض واخذ الصدقة لا باس كذلك هذا
ويعطى الوقف للفقير الكسوب ولا باس به ويكره له اخذ الزكوة رجل وقف وقفا
على حفدته ومواليه من كان منهم فقيرا ولحفدته او لمولاه فرس قال ابو القاسم رحمه الله

ولا يكون غنيا بوجوب الزكوة
في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
ابو يوسف بن خالد السمتي رحمه الله

ان كان في ثغر من الثغور يرتبط لمجاهدة اعداء الله تعالى فهو فقير وان كان به زمانة يركبها
فكذلك وان لم يكن به ذلك وانما يمسكه للتشرف به والدابة تساوي مائتي درهم وليس عليه دين
والامهر فان هذا ليس بفقير ومن كان له دين على مفلس لا يقدر على اخذه فهو فقير ولو كان
على ملي معترف فهو غني ولو كان المديون الملي منكرا فان كانت له بينة فهو غني وان لم يكن
له بينة فهو فقير لان الجاحد اذا استحلف يحلف ظاهرا ولو قال ارضي صدقة موقوفة
على فقراء قرابتي وكان في قرابته يوم مجيء الغلة فقير مما يستغني قبل ان ياخذ حصته
من غلة الوقف كان له حصة لان الملك يثبت له وقت مجيء الغلة فانه لو مات بعد مجيء الغلة
قبل ان ياخذ حصته يصير حصته ميراثا ولو ولدت امراة من قرابته بعد مجيء الغلة لاقل من
ستة اشهر لا يستحق هذا الولد شيئا من هذه الغلة لان مستحق الغلة هو الفقير من قرابته
والحمل لا يعد فقيرا لان الفقير هو المحتاج والحمل لا يحتاج الى شيء فالحمل في هذه الغلة بمنزلة
من كان غنيا من قرابته وقت مجيء الغلة ثم افتقر بعد ذلك فانه لا يستحق من هذه الغلة
شيئا ويستحق ما يستقبل من الغلات بخلاف ما لو وقف على ولده او قرابته فجاءت المراة
بولد لاقل من ستة اشهر من يوم مجيء الغلة يكون لهذا الولد حصة من هذا الوقف لان ثمة
الاستحقاق تعلق بالنسب ولو قال ارضي صدقة موقوفة على من كان فقيرا من نسل
فلان او من ال فلان وليس في نسل فلان او في ال فلان فقير واحد كان جميع الغلة له
لان كلمة من يصلح كناية عن الواحد وعن الجماعة بخلاف ما لو قال ارضي صدقة موقوفة
على فقراء ال فلان او على فقراء نسل فلان وليس فيهم الا فقير واحد كان له نصف الغلة
لان ثمة نص على الجمع فلا يستحق الواحد كل الغلة ولو قال ارضي صدقة موقوفة على
المساكين من قرابتي او على المحتاجين من قرابتي كان الجواب فيه ما هو الجواب في قوله
على فقراء قرابتي لان الحاجة والمسكنة والفقر ينبئ عن معنى واحد ولو قال ارضي موقوفة
لفقراء قرابتي او في فقراء قرابتي فهو كما لو قال على فقراء قرابتي لان حروف الصلات
يقام بعضها مقام بعض ولو قال على ايتام قرابتي فكذلك لان اليتم ينبئ عن الحاجة
واليتيم صغير او صغيرة مات ابوه وصيرورة الام والجد لا يبطل اليتم اذا كان الاب ميتا
واذا ادرك الصغير او الصغيرة يزول عنه اليتم وادراك الغلام يكون بالاحتلام وادراك
الجارية بالحيض او بالحبل فان لم يكن شيء من ذلك فهو لن يتم خمسة عشر سنة في الغلام والجارية

في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقال ابو حنيفة رحمه الله في الغلام حتى يحتلم او يبلغ تسعة عشر
سنة وفي الجارية حتى تحيض او تبلغ سبع عشرة سنة وقال زفر رحمه الله هما سواء والادراك فيهما
ثماني عشر سنة فان احتلم الغلام بعد مجيء الغلة فله حصة من هذه الغلة لانه كان يتيما وقت
المستحقين خصوصه مجيء الغلة فلا يزول استحقاقه بزوال اليتم كما لا يزول بزوال الفقر فان
وقعت بينه وبين غيره من المستحقين خصومة في هذه الغلة فقال غيره من المستحقين انما
احتلمت قبل مجيء الغلة ولا حصة لك وقال هو انما احتلمت بعد مجيء الغلة كان القول قوله
مع اليمين وكذلك في حيض الجارية لان الاستحقاق تعلق باليتم وصفة اليتم كانت ثابتة
له فكان القول في انكار زوال الاستحقاق قوله كالمديون اذا ادعى الابراء وصاحب الدين
ينكر كان القول قول المنكر وان مات من القرابة بعد مجيء الغلة وترك اولادا صغارا لا يكون
لهؤلاء الاولاد حصة من الغلة لان صفة اليتم انما يثبت لهم بعد مجيء الغلة رجل قال
ارضي صدقة موقوفة على فقراء ولد عمر بن الخطاب رضي الله عنه ورجل اخر وقف ارضه
على مثل ذلك وفي اولاد عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقراء فاي الغلتين ادركت فهي لهم ولو
ادركت احدى الغلتين اولا فاصاب احدهم من تلك الغلة مائتي درهم فصاعدا ثم ادركت
الثانية غلة وعنده الغلة الاولى فلا حق له من الغلة الثانية لان صفة الفقر قد بطلت
قبل مجيء الغلة الثانية وان ادركت الغلتان معا كانتا لهم ولو كانت حصة كل واحد
منهم مائتي درهم لان مجيء الغلتين كان قبل زوال الفقر فهو كالوادي عن الزكوة مائتي درهم
الى فقير واحد وذلك جائز عندنا رجل وقف وقفا على اهل الحاجة من قرابته فات الوا [قف]
هل يكون للقيم ان يعطي ابن ابن الواقف اذا كان فقيرا قال بعض المشايخ له ان يعطي
ابن الابن اذا كان فقيرا لانه من قرابة الواقف وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا قول
محمد رحمه الله في الزيادات اما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا يعطي ابن ابن الواقف
لان ولد الولد عندهما ليس من القرابة رجل وقف ضيعة له على فقراء اقربائه وفي
بعض القرابات موسر ولكن خفي اليسار هل يكون لفقراء القرابة ان يحلفوهم ما هم
اغنياء فان كان القيم عيل اليهم هل يحلف القيم على العلم قال ابو القاسم رحمه الله ان ادعوا [لهم]
مالا صاروا به اغنياء وجبت اليمين على المدعا عليه ولا يقبل قول القيم ولا يمين عليه
وعن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله انه اجاب بمثل هذا الجواب رجل اوصى لان يخرج

ثلث مال فيعطى ربع الثلث لفلان وثلاثة ارباعه لاقربايه وللفقراء ثم قال لا تتركوا حظ
الرباطين من الثلاثة الارباع ماذا يجب للرباطين قال ابو القاسم رحمه الله ينظر الي القرابة
ان كانوا يحصون يوخذ عددهم ويجعل عدد كل واحد منهم جزءا او يجعل للمساكين جزء وللربا (طين)
جزءا فان كانت القرابة عشرة انفس يجعل ثلاثة ارباع الثلث على اثنى عشر جزءا
عشرة من ذلك للقرابة وجزؤ من ذلك للفقراء وجزء للرباطين وان كانت التولية
لا يحصى عددهم يجعل ثلاثة ارباع الثلث اثلاثا ثلث للقرابة وثلث للمساكين وثلث
للرباطين اخوان لاب وام وقف كل واحد منهما وقفا على فقراء قرابته فجاء فقير واحد
من القرابة ينظر ان كان وقفا ارضا فتركاتها يعطى للفقير قوت واحد لان هذا
وقف واحد وان وقف كل واحد منهما دارا على حدة هذا الفقير من كل دار قوته على حدة
والمراد من القوت في جنس هذه المسايل الكفاية فان كان الوقف ارضا يعطى كفاية
سنة بلا اسراف ولا تقتير لان غلة الارض تحصل في كل سنة وان كان الوقف حانوتا
يعطى كفاية شهر لان غلة الحانوت تحصل كل شهر دار موقوفة سقط من بناء الدار شي
ان امكن اعادة الساقط الي موضعه يعاد والا يباع ويصرف منه الي المرمة ولا يجوز ان يصرف
شي من ثمن النقض الى الفقراء لانه بدل النقض ولا حق للفقراء فيه انما حقهم في غلته فيمسك
الثمن الي وقت الحاجة الى المرمة دار موقوفة قال بعضهم لا يكون للموقوف عليه ان يسكن
الدار وهو قول الفقيه ابي جعفر رحمه الله واستدل في ذلك بجواز اجارة هذه الدار الموقوفة
للموقوف عليه ولو كان له حق السكنى لما جازت الاجارة للموقوف عليه لانه يكون مستاجرا
سكنى دار له حق السكنى وذلك باطل ولما جازت الاجارة فدل ذلك على انه في سكنى الدار بمنز (له)
الاجنبي رجل وقف وقفا على اقاربه المقيمين في بلدة كذا وآخره للفقراء ثم اراد اقا (ربه)
الانتقال من تلك القرية هل يحرمون عن نزل هذا الوقف قال الفقيه ابو بكر البلخي
رحمه الله ان كان اقاربه في بلد البلخ يحصون ويحاط بهم فان وظيفتهم وحقهم من الوقف
يدور معهم اينما داروا وان كانوا لا يحصون ولا يحاط بهم فكل من انتقل من تلك القرية انقطعت
وظيفتهم من الوقف ويعطى من كان مقيما في تلك القرية وان لم يبق احد منهم مقيما يصرف
الي الفقراء قال الفقيه ابو الليث رحمه الله فان رجعوا الى القرية واقاموا بها رجعت اليهم
الغلة في المستقبل رجل وقف ضيعة في صحته وامر القيم ان يعطى اقرباه كفايتهم وهم

لا يحصون ولم يذكر اولاد الاقرباء يدخل فيه اولادهم واولاد اولادهم لانه من اقربايه ولو كان
الواقف ذكر اولاد الاقرباء يدخل فيه فقال ثم من بعدهم لاولادهم لا يدخل اولاد الاقرباء
حال حيوة الاباء لانه لما قال من بعدهم لاولادهم بين انه لم يرد باسم الاقرباء اولادهم ثم قدر
الكفاية قدر ما يحتاج لنفسه ولمن يموت من اهله وولده وخادم واحد لان كفايتهم من كفايته
رجل اوصى بوصايا ووقف ضيعة على الفقراء وقال هو موسع على الوصي ان يعطي حيث
شاء واين شاء فانه يجعل للوصي ان يعطي من الوقف والديه وامراته وقرابته واجنبية ان
كانوا فقراء وهو وقف على الفقراء رجل وقف في صحته ارضا على الفقراء فاحتاج بعض
ورثة الواقف قالوا يجوز صرف الوقف اليه وهو اولى من ساير الفقراء باحد الشرطين
احدهما ان يصرف البعض اليهم والبعض الي الجانب او الكل الى ورثة الواقف في نصف
الاوقات لانه لو صرف الكل اليهم على الدوام يظن الناس انها وقف عليهم وربما يتخذونه
ملكا وقف في يد صاحب الاوقاف وجد في صك ذلك الوقف ان الفاضل من غلته يصرف الي
فقراء اهل السكة التي فيها الوقف وغيرهم من فقراء المسلمين قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله يصرف الفاضل من عمارة الوقف ومرمته الى فقراء السكة
الذين كانوا موجودين يوم الوقف ويجعل لكل واحد منهم سهما ولساير الفقراء سهما
وكل من مات منهم يسقط سهمه ويقسم ذلك السهم بين الباقين منهم على ما وصفنا فاذا
انقرض فقراء السكة الذين كانوا موجودين يوم الوقف كان فقراء اهل السكة ومن
سواهم من فقراء المسلمين في ذلك سواء لان فقراء السكة الذين كانوا موجودين يوم
الوقف استحقوا باعيانهم فصار لكل واحد منهم سهم وغيرهم من الفقراء ما استحقوا
باعيانهم فكان للكل سهم واحد ضيعة موقوفة على مسجد على ان ما يفضل من عمارة المسجد
فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج الى العمارة للحال هل يصرف شي من تلك الغلة
الى الفقراء تكلموا في ذلك والصحيح ما قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ينظر ان اجتمع من الغلة
مال واحتاج الضيعة والمسجد الى العمارة بعد ذلك يمكن العمارة منها ويبقى شي يصرف
تلك الزيادة الى الفقراء رجل وقف في صحته وقفا على الفقراء فالصرف الي اي فقير
افضل ذكر الناطفي رحمه الله ان الصرف الى ولد الواقف افضل ثم الى قرابة الواقف ثم الي
موالي الواقف ثم الي جيرانه ثم الى اهل المصر من كان اقرب الى الواقف منزلا وقف كان

في يد الواقف وكان الواقف يفرق الانزال على اقربائه ومواليه ويفضل البعض على
البعض ويضع فيمن شاء فمات الواقف واوصى الى آخر ولم يبين كيف كان سبيل الوقف
قالوا يجب ان الوصي يصرف الى من كان يصرف اليه الاول لان الظاهر ان الاول كان يصرف
الى المصرف فان اشكل على الثاني ان الاول الى من كان يصرف الزيادة عن قرابته
ومواليه فهو يصرف الى الفقراء رجل وقف ضيعة على رجل وشرط ان يعطى
كفايته كل شهر وليس له عيال فصار له عيال فانه يعطى له ولعياله كفايتهم لان كفاية
العيال من كفايته رجل وقف على فقراء جيرانه في القياس وهو قول ابي حنيفة
رحمه الله يكون الوقف لفقراء جيرانه الملاصقين وفي الاستحسان وهو قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله يكون الوقف لكل فقير يجمعه مسجد المحلة يستوي فيه الساكن والمالك
فان كان الساكن غير المالك كان الوقف للساكن دون المالك ويدخل فيه المكاتب ولا يدخل
فيه العبد وامهات الاولاد والمدبرون ويدخل فيه الصبيان والنسوان ولو كان للواقف
جيران وقت الوقف ثم انتقل بعضهم الى محلة اخرى وباعوا دورهم وانتقل قوم آخر بعد اد [راك]
الغلة قبل الحصاد الى جواره فالمعتبر فيه من كان جاره وقت قسمة الغلة ولو وقعت
الخصومة في الوقف فشهد شاهدان انها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه والشاهدان
من فقراء جيرانه جازت شهادتهما ولو شهد شاهدان في ضيعة انها صدقة موقوفة على
فقراء قرابته وهما من فقراء قرابته لا تقبل شهادتهما قال الناطفي رحمه الله في الفرق
ان القرابة لا تزول ويزول الجوار فلم يكن شهادة الجار شهادة لنفسه لا محالة قال رضي الله عنه
فعلى هذا شهادة اهل المدرسة بوقف المدرسة جائزة ولو وقف على فقراء جيرانه وهو
بالبصرة ثم خرج الى مكة ومات بمكة فان اتخذ بمكة دارا للاقامة قال هلال رحمه الله
ينبغي ان يكون الوقف لجيرانه بمكة وان لم يتخذها دارا فجوار البصرة قائم لم ينقطع ويكون
الوقف للاولين ولو وقف على مواليه وله موالي اعتقهم واولاد الموالي وموالي الموالي كان
الوقف لمواليه واولاد مواليه ولا يكون لموالي الموالي شيء فان مات مواليه واولاد مواليه وبقي
موالي الموالي كانت الغلة لموالي الموالي استحسانا ولو كان للواقف موالي اعتقهم وموالي
الابن اعتقهم ابنه كانت الغلة لمواليه [لا شيء لهم] لموالي استحسانا ولو كان الابن وان لم يكن له موالي وله
موالي الابن قال ابو يوسف رحمه الله يعطى الغلة لموالي الابن وبه اخذ هلال رحمه الله

اذا لم يكن للواقف احد من مواليه ولا من اولاد مواليه يعطى لموالي الابن استحسانا ولو كان له
موليان كانت الغلة لهما ولو لم يكن له الا مولى واحد كان نصف الغلة لمولاه والنصف
للفقراء ولو كان له موالي ومواليات كانت الغلة لهم بالسوية ولو كان له مواليات ليس
معهن رجل كان للمواليات كل الغلة فان محمدا رحمه الله ذكر في السير حربي طلب الامان لمواليه
وله مواليات ليس معهن رجل دخلن في الامان ولو ان رجلا وقف ضيعة على مواليه و
اولادهم ونسلهم دخل الكل في الوقف دخولا على السواء سواء كانوا اولاد البنين واولاد البنات
ولو قال ارضي صدقة موقوفة بعد وفاتي على موالي فانه يعطى من الوقف لامهات اولاده ومدبر [يه]
لانه اضاف الوقف الى ما بعد الموت وهم احرار بعد موته ولو اقر الواقف لرجل مجهول النسب
انه مولاه وصدقه المقر له وليس للمقر له نسب معروف ولا ولاء معروف كان له الوقف ولو
كان له موالي العتاقة وموالي الموالاة ايضا اسلموا على يديه ووالوه كان الوقف لموالي العتاقة
وان لم يكن له الا موالي الموالاة كان الوقف لهم رجل وقف وقفا صحيحا على ساكني دار المختلفة
يعطى كل واحد منهم شيئا معلوما كل يوم كذا فسكن فيها انسان لكن لا يبيت فيها ويشتغل
بالحراسة ليلا لا يحرم عن الوقف ان كان يأوي في بيت من بيوت المدرسة لانه يعد من ساكني
المدرسة اذا كان له في المدرسة ما يقام به السكنى ولو اشتغل في الليل بالحراسة وفي النهار يقعد
في التعلم ان اشتغل في النهار بعمل آخر حتى لا يعد من طلبة العلم لا وظيفة له من الوقف وان لم
يشتغل حتى يعد من جملة الطلبة فله الوظيفة هذا اذا وقف على ساكني مدرسة كذا من
طلبة العلم اما اذا وقف على ساكني مدرسة كذا ولم يقل من طلبة العلم فكذلك الجواب لا يكون
لساكني المدرسة من غير طلبة العلم شيء من الوظيفة لانه هو المفهوم وان كان المتعلم لا يختلف
الى الفقهاء للتعلم فان كان في المصر وقد اشتغل بكتابة شيء من الفقه لنفسه مما يحتاج اليه
لا بأس له ان يأخذ من الوظيفة لانه مشتغل بالتعلم فان هذا من جملة التعلم وان كان في المصر
وقد اشتغل بغير ذلك لا يأخذ الوظيفة وان كان خارج المصر ان خرج الى مسيرة ثلاثة ايام
فصاعدا لا يأخذ الوظيفة لانه صار مسافرا وان خرج الى بعض القرى دون مسيرة ثلاثة
ايام فان اقام هناك خمسة عشر يوما فصاعدا لا يأخذ [الوظيفة م] وان كان اقل من ذلك ان كان خروجا
خروجا له منه بد كالخروج للتنزه لا يأخذ الوظيفة ايضا وان كان خروجا لا بد له منه كالخروج
لطلب القوت يكون ذلك عفوا ليس لغيره ان يأخذ بيته رجل وقف على العلوية

الساكنين ببلخ وجعل لهم شيئا من الوظيفة ومنهم من يغيب عن البلد سنة او نحو ذلك قال الفقيه
ابو بكر البلخي رحمه الله من غاب منهم ولم يبع مسكنه ولم يتخذ مسكنا فهو من سكان بلخ ولا يبطل
وظيفته ولا وقفه قال رضي الله عنه ودلت المسئلة على جواز الوقف على بني هاشم كما يجوز
الوصية لهم بخلاف دفع الزكوة وهكذا قال الشيخ القاضي الامام ابو زيد الدبوسي رحمه الله

فصل في اجارة الاوقاف ومزارعتها

قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله اذا
لم يذكر الواقف في صك الوقف اجارة الوقف فراى القيم ان يواجرها ويدفعها مزارعة
فما كان ادر على الوقف وانفع للفقراء فعل الا ان في الدور لا يواجر اكثر من سنة لان المدة اذا طالت
يودي الى ابطال الوقف فان من راه يتصرف فيه تصرف الملاك على طول الزمان يزعم مالكا
فلا تواجر الدور اكثر من سنة اما في الارض تزرع في كل سنة لا يواجرها اكثر من سنة ولو كانت
تزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلاث سنين مرة كان له ان يواجرها مدة يتمكن المستاجر
من الزراعة هذا اذا لم يكن الواقف شرط ان لا يواجر اكثر من سنة فان كان شرط ذلك والناس
لا يرغبون في استيجارها سنة وكانت اجارتها اكثر من سنة ادر للوقف وانفع للفقراء
فليس للقيم ان يخالف شرطه ويواجرها اكثر من سنة الا انه يرفع الامر الى القاضي حتى
يواجرها القاضي اكثر من سنة لان هذا انفع للوقف وللقاضي ولاية النظر للفقراء والغائب
والميت فان كان الواقف ذكر في صك الوقف ان لا يواجر اكثر من سنة الا اذا كان ذلك
انفع للفقراء كان للقيم ان يواجرها بنفسه اكثر من سنة اذا راى ذلك خيرا ولا يحتاج الى
المرافعة الى القاضي لان الواقف اذن له بذلك ولو ان القيم اجر دار الوقف خمس سنين
قال الشيخ الامام ابو القاسم البلخي رحمه الله لا يجوز اجارة الوقف اكثر من سنة الا لامر عارض
يحتاج الى تعجيل الاجرة بحال من الاحوال وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله انا لا اقول
بفساد هذه الاجارة اذا اجر مدة طويلة لكن الحاكم ينظر فيه ان كان ضررا بالوقف ابطلها
وهكذا قال الامام ابو الحسن علي السعدي رحمه الله وعن الفقيه ابي الليث رحمه الله انه كان
يجيز اجارة الوقف ثلاث سنين من غير فصل بين الدار والارض اذا لم يكن الواقف شرط
ان لا يواجر اكثر من سنة وعن الامام ابي حفص البخاري رحمه الله انه كان يجيز اجارة الضياع
ثلث سنين ولو اجر اكثر من ثلاث سنين اختلفوا فيه قال اكثر مشايخ بلخ رحمهم الله لا يجوز
وقال غيرهم يرفع الامر الى القاضي حتى يبطله وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله فان احتاج

القيم ان يواجر الوقف اجارة طويلة قالوا الوجه فيه ان يعقد عقودا مترادفة كل عقد على سنة
ويكتب في الصك استاجر فلان بن فلان ارض كذا او دار كذا ثلاثين سنة بثلاثين عقدا
كل عقد سنة بكذا من غير ان يكون بعضها شرطا في بعض فيكون العقد الاول لازما لانه
ناجز والثاني غير لازم لانه مضاف قال مولانا رضي الله عنه وكان فيما قالوا نظر فانهم
قالوا الاول لازم والثاني غير لازم لانه مضاف وذكر شمس الائمة السرخسي ان الاجارة المضافة
تكون لازمة في احدى الروايتين وهو الصحيح وذكروا ايضا القيم اذا احتاج الى تعجيل الاجرة
يعقد عقودا مترادفة على نحو ما قال واجمعوا على ان الاجرة لا تملك في الاجارة المضافة باشتراط
التعجيل فكان فيما قالوا نظر من هذا الوجه وصي اليتيم او متولي الوقف اذا اجر وقفا او منزلا
لليتيم بدون اجر المثل قال الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله على اصل اصحابنا
رحمهم الله ينبغي ان يكون المستاجر غاصبا الا ان الخصاف رحمه الله ذكر في كتابه انه لا يصير غاصبا
ويلزمه اجر المثل فقيل له اتفتي بهذا قال نعم ووجه ما قال ذلك ان المتولي والوصي ابطلا
بتسميتهما ما زاد على المسمى الى تمام اجر المثل وهما لا يملكان الابطال فيجب اجر المثل كما لو اجر
ولم يسميا شيئا وقال بعضهم بان المستاجر يصير غاصبا عند من يرى غصب العقار فان لم
ينتقص شيء من المنزل وسلم كان على المستاجر الاجر المسمى لا غير والفتوى على ما ذكرنا اولا
انه يجب اجر المثل على كل حال وعن القاضي الامام ابي الحسن علي السعدي رحمه الله في هذا قال
رجل غصب دار صبي او غصب وقفا كان عليه اجر المثل فاذا وجب اجر المثل ثمة فما ظنك
في الاجارة باقل من اجر المثل رجل استاجر ارض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة
هي اجر مثلها فلما دخلت السنة الثالثة كثرت رغائب الناس فزاد اجر الارض قالوا
ليس للمتولي ان ينقض الاجارة لنقصان اجر المثل لان اجر المثل انما يعتبر وقت العقد
ووقت العقد كان المسمى اجر المثل فلا يعتبر التغيير بعد ذلك وقف على ارباب واجرهم
متولي فاجر من رجل ثم مات هذا المتولي لا يبطل الاجارة لان الاجارة وقعت للوقف
فلا يبطل بموت العاقد كما لا يبطل بموت الوكيل في الاجارة متولي الوقف اذا تقبل ارض
الوقف لنفسه من نفسه لا يجوز لان الواحد لا يتولى طرفي العقد الا اذا تقبلها من القاضي لنفسه
فيتم العقد باثنين رجل استاجر ارضا موقوفة وبنى فيها حانوتا ثم جاء اخر وزاد في
غلة الارض واراد ان يخرج الباني من الحانوت ينظر ان كان اجر المتولي مشاهرة فاذا

جاء راس الشهر كان للمتولي ان يفسخ الاجارة لان الاجارة اذا كانت مشاهرة يتجدد انعقادها
عند راس كل شهر فاذا فسخ الاجارة ان كان رفع البناء لا يضر بالارض كان لصاحب البناء
ان يرفع بناءه وان كان رفع البناء يضر بالوقف ليس له ان يرفع البناء فبعد ذلك ان
رضي المستاجر ان ياخذ قيمة البناء ويترك البناء على المتولي كان للمتولي ان يدفع اليه
القيمة ينظر الى قيمة البناء مبنيا والى قيمته منزوعا ايهما كان اقل يتملك المتولي بذلك فيصير
البناء ونقض الارض وان كان رفع البناء يضر بالارض وابى المتولي ان يدفع اليه القيمة
ويتملك البناء لا يجبر المتولي بل يتربص صاحب البناء الى ان يتخلص ماله فياخذ متولي الوقف
اذا اجر ضيعة من رجل سنين معلومة ثم مات المواجر ثم المستاجر قبل انقضاء المدة فزرع
ورثة المستاجر الارض ببذرهم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الغلة تكون
لورثة المستاجر وعليهم نقصان الارض ان انتقص الارض بزراعتهم بعد موت المستاجر
يصرف ذلك النقصان الى مصالح الوقف لا حق للموقوف عليهم الارض في ذلك لان الضمان
بدل عن نقصان الارض وحق الموقوف عليهم في منفعة الارض لا في عين الارض متولي
الوقف اذا قرب موته وفوض التولية الى غيره جاز لانه بمنزلة الوصي وللوصي ان يوصي
الى غيره المتولي اذا استاجر رجلا في عمارة المسجد بدرهم ودانق واجر مثله درهم فاستعمله
في عمارة المسجد ونقد الاجر من مال الوقف قالوا يكون ضامنا جميع ما نقد لانه لما زاد في الاجر
اكثر مما يتغابن فيه الناس يصير مستاجرا لنفسه دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد
كان ضامنا المتولي اذا امر المؤذن ان يخدم المسجد وسمى له اجرا معلوما لكل سنة قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يصح الاجارة لانه يملك الاستيجار لخدمة المسجد ثم
ينظر ان كان ذلك اجر مثله او زيادة يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد
الاجر من مال المسجد حل للمؤذن اخذه وان كان الاجر زيادة على ما يتغابن الناس فيه
كانت الاجارة للمتولي لانه لا يملك الاستيجار للمسجد بغبن فاحش فاذا ادى الاجر من
مال المسجد كان ضامنا وان علم المؤذن بذلك لا يحل له ان ياخذ من مال المسجد رجل
جعل ارضه او منزله وقفا على كل مؤذن يؤذن او يؤم في مسجد بعينه قال الشيخ الامام
اسماعيل الزاهد رحمه الله لا يجوز هذا الوقف لان هذه قربة وقعت لغير المعين وذلك
المؤذن والامام قد يكون غنيا وقد يكون فقيرا فلا يجوز وان كان المؤذن فقيرا يجوز القربة

والصدقة للفقير لكن الوقف على هذا الوجه لا يجوز ايضا وان كان فقيرا والحيلة في ذلك
ان يكتب في صك الوقف وقفت هذا المنزل على كل مؤذن فقير يكون في هذا المسجد او
المحلة فاذا خرب المسجد والمحلة بعد ذلك يصرف الغلة الى فقراء المسلمين اما اذا قال وقفت
على كل مؤذن فقير فهو مجهول فلا يجوز كما لو قال اوصيت بثلث مالي لواحد من عرض الناس
لا يجوز فقير سكن دارا موقوفة على الفقراء باجر وترك المتولي ما عليه من الاجر بحصته
من الوقف على الفقراء جاز كما لو ترك الامام خراج الارض على من له حق في بيت المال بحصته
متولي الوقف اذا اجر دار الوقف كان له ان يحتال بالغلة على مديون المستاجر اذا
كان المديون مليا وان اخذ كفيلا بالاجر فهو اولى بالجواز القاضي اذا اجر الدار الموقوفة
ثم عزل قبل انقضاء المدة لا يبطل الاجارة كما لا يبطل بموت الوكيل او المتولي في الاجارة
وكذا لو مات بعض الموقوف عليهم قبل تمام المدة لا يبطل الاجارة ثم ما وجب من الغلة
الى ان مات هذا الموقوف عليه يصرف الى كل واحد منهم حصته ويصرف حصة الميت الى
وارثه وما وجب من الغلة بعد موت هذا فهي يكون لمن بقي وكذا لو مات بعضهم بعد
موت الاول بمدة فهو على هذا القياس رجل وقف دارا على قوم باعيانهم وجعل آخره
للفقراء ثم ان المتولي آجر الدار من الموقوف عليهم جازت الاجارة لان حق الموقوف عليهم
في الغلة لا في رقبة الدار رجل بنى في ارض الوقف بناء او نصب بابا ان نوى عند
البناء انه يبني للوقف يصير وقفا وان لم ينو لا يصير وقفا حايط بين دارين احدهما وقف
انهدم الحايط فبناه صاحب الدار في حد دار الوقف كان للقيم ان يامره بالنقض فان اراد
القيم ان يعطيه قيمة البناء ليكون البناء للوقف لا يكون للقيم ان يجبره على اخذ القيمة وكذا
لو اعطاه قيمة البناء برضاه لا يجوز لانه لو جاز ذلك يضيع ما تحت البناء عن دار الوقف حانوت
من الوقف مال على حانوت لرجل ومال الثاني على ثالث وتعطلت الحوانيت واتى القيم
ان يعمر الوقف قالوا ان كان للوقف غلة يمكن عمارة الحانوت بتلك الغلة كان لصاحب
الحانوتين ان ياخذ القيم باقامة المايل ورده الى موضعه من الوقف وازالة الشاغل
عن ملكهما وان لم يكن للوقف غلة يمكن عمارة المايل بتلك الغلة كان للمالكين ان يرفعا
الامر الى القاضي ليامر القاضي القيم بالاستدانة حانوت اصله وقف وعمارته
لرجل فليس لصاحب العمارة ان يستاجر اصل الحانوت باجر المثل قالوا ان كانت العمارة

لو رفعت يستأجر الاصل باكثر مما يستاجر صاحب البناء يكلف صاحب البناء برفع البناء
ويواجر الاصل من غيره وان كان لا يستاجر بذلك يترك في يد صاحب البناء بذلك الاجر
دار لرجل فيها موضع مقدار بيت واحد وقف وليس في يد الموقوف عليه شي من
غلة الوقف فاراد صاحب الدار ان يستاجر ذلك الموضع مدة طويلة قالوا ان كان لهذا
الموضع مسلك الى الطريق الاعظم لا يجوز للقيم ان يواجر الوقف مدة طويلة لان فيه ابطال
الوقف وان لم يكن لذلك الموضع مسلك الى الطريق الاعظم جازت اجارة الوقف لصاحب
الدار مدة طويلة رجل باع اشجار ام ارض الوقف ثم اجر الوقف من مشترى الاشجار
قالوا ان باع الاشجار بعروقها دون الارض ثم اجر الارض منه جازت الاجارة وان باع الاشجار
من وجه الارض ثم اجر الارض لم يصح اجارة الارض لان موضع الاشجار مشغول بملك الاجر
وهذا لا يختص بالوقف المتولى اذا اجر الارض بشي من العروض والحيوان بعينه قيل
بانه يجوز بلا خلاف قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله في زماننا الاجارة تكون على الاختلاف ايضا
لان المتعارف الاجارة بالدراهم والدنانير للموقوف عليه اذا اجر الوقف قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله في كل موضع يكون كل الاجرة بان لم يكن الوقف محتاجا الى العمارة ولم يكن معه شريك
في الوقف كان له ان يواجر الدور والحوانيت وان كان الوقف ارضا ان كان الواقف شرط
البداية بالخراج او العشر وجعل للموقوف عليه ما فضل من العمارة والمونة لم يكن للموقوف
عليه ان يواجر لانه لو جازت اجارته كان جميع الاجرة بحكم العقد فيفوت شرط الواقف ولو لم يكن
الواقف شرط البداية بما ذكرنا فاجر الموقوف عليه الارض اوزرعها لنفسه ينبغي ان يجوز و
يكون الخراج والمونة عليه وكذا لو كان الموقوف عليهم في ارض الوقف اثنين او ثلاثة
فتهايئوا واخذ كل واحد ارضا ليزرعها لنفسه لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله ان كانت
الارض عشرية جازت مهاياتهم وان كانت خراجية لا يجوز لان العادة في الاراضي الخراجية
الموقوفة انهم يشترطون البداية بالخراج فلو جاز في التهايئ لم يكن الخراج في الغلة ويكون
في ذمة الموقوف عليه فكان فيه تغيير شرط الواقف وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه
قال ان احتال بعض الناس في زماننا ان يكتب في صك اجارة الوقف ان الواقف وكل
فلانا باجارة هذه الضيعة من فلان في كل سنة ومتى ما اخرجه من الوكالة فهو وكيله واراد
بذلك بقاء الوقف في يد المستاجر باكثر من سنة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله الا انا نبطل هذه

الوكالة كما نبطل الاجارة الطويلة صيانة للوقف عن البطلان وقد اختلف نصير بن يحيى و
محمد بن سلمة رحمهما الله في الرجل اذا وكل وكيلا على انه متى اخرجه عن الوكالة فهو وكيل قال
نصير رحمه الله يجوز الوكالة بهذا الشرط وقال محمد بن سلمة رحمه الله لا يجوز وانما اختلفا لاختلاف ف
تفسير هذا الشرط لمحمد بن سلمة رحمه الله فهم من هذا الكلام انه متى اخرجه عن هذه الوكالة
فهو وكيله بهذه الوكالة وهذا مخالف للشرع لان حكم الوكالة في الشرع ان لا يكون لازمة و
يرد عليها العزل ونصير رحمه الله فهم من هذا الكلام انه متى اخرجه عن هذه الوكالة فهو وكيله
وكالة مستقبلة ولو صرح بذلك كان جايزا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لو صرح بذلك انما يجوز
الوكالة في غير الوقف اما في الوقف وان صرح بذلك فانا نبطله صيانة للوقف عن البطلان
ثم في غير الوقف اذا جازت الوكالة بهذا الشرط فان اراد ان يخرجه عن الوكالة ينبغي ان يقول
رجعت عن قولي متى ما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فيصح رجوعه عن الوكالات
المعلقة ثم يقول اخرجتك عن الوكالة ارض موقوفة في قرية يزرعها اهل القرية
بالثلث او بالنصف وفيها حاكم من جهة قاضي البلدة فاستاجر رجل من الحاكم هذه
الارض سنة بدراهم معلومة فلما ادرك الزرع جاء المتولى وطلب حصة الوقف من الخارج
قال بعضهم للمتولي ان ياخذ حصة الوقف من الخارج على عرف اهل القرية لان قاضي
البلدة ان كان جعل المتولى متوليا قبل تقليد الحاكم او كان متوليا من جهة الواقف
لا يدخل تولية الحاكم في تقليده وان كان قاضي البلدة جعل المتولي متوليا بعدما قلد الحاكم
الحكومة فقد اخرج الحاكم عن الولاية على تلك الارض فلا يصح اجارة الحاكم ويجعل وجودها
كعدمها فمن زرعها المستاجر يصير كان المتولي دفعها مزارعة على ما هو المتعارف
في تلك القرية فكان للمتولي ان ياخذ ذلك من الخارج رجل غصب ارضا موقوفة
على الفقراء او على وجه من وجوه البر كان للقيم ان يسترده من الغاصب فان كان
الغاصب زاد في الارض من عنده ان لم يكن الزيادة مالا متقوما بان كرب الارض او حفر
النهر او القى فيها السرقين واختلط ذلك بالتراب وصار بمنزلة المستهلك فان القيم يسترد
الارض من الغاصب بغير شي وان كانت الزيادة مالا متقوما كالبناء والشجر يؤمر
الغاصب برفع البناء وقلع الاشجار ورد الارض ان لم يضر ذلك بالارض وان اضر بالوقف
بان يخرب الارض بقلع الاشجار والدار برفع البناء لم يكن للغاصب ان يرفع البناء ويقلع

الاشجار الا ان القيم يضمن قيمة الغراس مقلوعة وقيمة البناء مرفوعا ان كان للوقف
غلة في يد المتولي يكفي لذلك الضمان وان لم يكن للوقف غلة يواجر الوقف فيعطي الضمان
من ذلك وان اختار الغاصب قطع الشجر من اقصى موضع الجذب الارض فله ذلك ولا يجبر على اخذ
القيمة ثم يضمن القيم ما بقي في الارض من الشجر ان كانت له قيمة وقف استولى عليه غاصب و
حال بينه وبين المتولي وعجز المتولي عن الاسترداد فاراد الغاصب ان يدفع قيمتها كان للمتولي
ان ياخذ القيمة او يصالح على شيء ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب ارضا اخرى فيجعله وقفا
على شرائط الاول لان الغاصب اذا جحد الغصب يصير بمنزلة المستهلك فيجوز اخذ القيمة
رجل غصب ارضا موقوفة قيمتها الف ثم غصب من الغاصب رجل آخر بعدما ازدادت
قيمة الارض وصارت تساوي الفي درهم فان المتولي يتبع الغاصب الثاني ان كان مليا
على قول من يرى جعل العقار مضمونا بالغصب لان تضمين الثاني انفع للوقف وان كان
الاول املى من الثاني يتبع الاول لان تضمين الاول يكون انفع للوقف وان اتبع المتولي
احدهما برئ الآخر عن الضمان كالمالك اذا اختار تضمين الغاصب الاول او الثاني برئ الآخر
المتولي اذا رهن الوقف بدين لا يصح وكذلك اهل الجماعة اذا رهنوا فان سكن المرتهن الدار
قال بعضهم عليه اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن نظرا للوقف و
كذلك متولي المسجد اذا باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنها المشتري ثم عزل هذا المتولي
وولي غيره فادعى الثاني المنزل على المشتري وابطل القاضي بيع المتولي وسلم الدار الى المتولي
الثاني فعلى المشتري اجر المثل ارض وقف في يد اكار فيه قطن فسرق القطن فوجد
الاكار في منزل رجل واخذ صاحب المنزل وخاصمه الى القاضي فقال صاحب المنزل ضمنت
لك ان اعطيك مائة من من القطن قالوا ان كان صاحب المنزل اعطاه خوفا من هتك
الستر لا يحل له ان ياخذ لان ذاك رشوة وان علم انه سرق ذلك المقدار او اكثر جاز له ان ياخذ
فان علم انه سرق اقل من مائة من لا يجوز له ان ياخذ الا مقدار ما يعلم يقينا انه سرق الاكار
تناول من مال الوقف فصالحه المتولي على شيء والاكار غني لا يجوز له ان يحط من مال الوقف
وان كان فقيرا جاز ذلك

فصل في دعوى الوقف والشهادة عليه

رجل غصب ضيعة موقوفة فخاصمه المغصوب منه واقام البينة قبلت بينته ويرد عليه
الضيعة اجماعا اما عند ابي يوسف رحمه الله فلانه يصير وقفا قبل الاخراج الى المتولي فكان له
ولاية الاسترداد وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان لم يصر وقفا قبل التسليم الى المتولي كان
متوليا بها صاحب الاوقاف اذا اراد ان يسمع الدعوى في امر الوقف ويقضي بالبينة او بالنكول
ان كان السلطان ولاه ذلك نصا او كان معلوما ذلك دلالة جاز لانه بمنزلة القاضي في ذلك وان
لم يكن شيء من ذلك لا يكون خصما وقف على نفر استولى عليه ظالم لا يمكن الانتزاع منه فادعى احد
الموقوف عليهم على واحد منهم انه باع الوقف من الغايب وسلم اليه فانكر المدعى عليه فاراد المدعي
تحليفه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله له ذلك فان نكل عن اليمين او قامت عليه البينة يقضى عليه
بقيمتها ثم تشترى بتلك القيمة ضيعة اخرى فيكون على سبيل الوقف الاول لان العقار
تضمن بالبيع والتسليم عند الكل لان البيع والتسليم استهلاك رجل باع ارضا ثم ادعى انه كان
وقفها قبل البيع فان اراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك عند الكل لان التحليف يعتمد صحة
الدعوى ودعواه لم تصح لمكان التناقض وان اقام البينة على ما ادعى اختلفوا فيه قال بعضهم
لا تقبل بينته لانه متناقض وقال بعضهم تقبل بينته لان التناقض يمنع الدعوى وعلى قول
الفقيه ابي جعفر رحمه الله الدعوى لا تشترط لقبول البينة على الوقف لان الوقف حق الله تعالى
وهو التصدق بالغلة فلا يشترط فيه الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق الامة الا انه
ان كان منزلا موقوفا عليه مخصوص ولم يدع لا يعطى له من الغلة شيء ويصرف جميع الغلة الى
الفقراء لان الشهادة قبلت لحق الفقراء فلا يظهر الا في حق الفقراء قال رضي الله عنه
وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الوقف على قوم باعيانهم لا تقبل البينة عليه
بدون الدعوى عند الكل وان كان الوقف على الفقراء او على المسجد على قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله تقبل البينة بدون الدعوى وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل رجل جاء الى بلد
من البلدان قاضيا فوجد في ديوان الذي كان قاضيا قبله ذكر وقوف في ايدي الامناء
ووجد لها رسوما في ديوانه قال الخصاف رحمه الله هذا القاضي يجري الامر على ما كان في ديوان
من قبله فان تنازع في ذلك قوم قال فريق مولانا وقفه فلان بن فلان علينا وقال
فريق آخر مولانا وقفه فلان بن فلان علينا وليس لهم بينة قال الخصاف رحمه الله
ان كان للواقف ورثة فاقروا ان صاحبهم وقف ذلك على هؤلاء جاز ذلك والا فالامر
موقوف فاذا اصلحوا ما ارادوا اخذ كان للقاضي في الاستحسان ان يقسم ذلك بينهم
شاهد الوقف اذا شهد بوقف على نفسه او على احد من اولاده او اولاد اولاده ،،

وان سفلوا او آباؤه وان علوا لا تقبل شهادته لانه شهد لنفسه وكذا لو شهد بوقف على نفسه
وعلى اجنبي لا تقبل شهادته لا في حقه ولا في حق الاجنبي وليس هذا كالشاهدين اذا شهد
احدهما على انه وقفه على زيد صدقة موقوفة وشهد الآخر انه وقفه على عمرو صدقة
موقوفة فان ثمة تقبل شهادتهما وتصرف الغلة الى الفقراء لان ثمة اتفقا على ان رقبة
الارض وقف وانما اختلفا فيمن استثنى له الغلة فتقبل شهادتهما على ما اتفقا عليه وهو
اصل الوقف فيكون للفقراء، ولو شهد شاهدان انه وقفها على فقراء جيرانه وهما من
جيرانه جازت شهادتهما لان الجوار ليس بلازم وكذا لو شهدا على انه وقفها على فقراء مسجد
كذا وهما من فقراء ذلك المسجد جازت شهادتهما وكذا لو شهد اهل المدرسة بوقف المدرسة
جازت شهادتهما ولو شهد شاهدان انه وقف ارضه ولم يحدها لنا ولكنا نعرف ارضه لا تقبل
شهادتهما لعل للواقف ارض اخرى سوى التي يعرف الشاهدان وكذا لو قالا لا نعرف
له ارضا اخرى لم تقبل شهادتهما لعل له ارض اخرى وهما لا يعلمان ولو قالا اشهدنا على
وقف ارضه وموضعها ولم يذكر لنا حدودها جازت شهادتهما لانهما شهدا على وقف ارض
بعينها الا انهما لم يعرفا جيران الحدود فلم يتمكن الخلل في شهادتهما ولو شهدا ان الواقف
وقف ارضه وذكر حدود الارض ولكنا لا نعرف تلك الارض انها في اي مكان هي جازت
شهادتهما ويكلف المدعي اقامة البينة ان الارض التي يدعيها هي تلك الارض ولو شهد احد
انه جعل ارضه موقوفة بعد وفاته وشهد الآخر انه وقفها وقفا صحيحا باتا كانت الشهادة
باطلة لانهما اختلفا في التصرف احدهما شهد بالتنجيز والآخر بالاضافة والتعليق بالموت
فلم يتفقا على شيء ولو شهد احدهما انه وقفها في صحته وشهد الآخر انه وقفها في مرضه جازت
شهادتهما لانهما شهدا بوقف بات الا ان حكم الوقف في المرض ان ينقض فيما لا يخرج من
الثلث وبهذا لا يمتنع الشهادة كما لو شهدا احدهما على انه وقف ثلث الارض والآخر
على انه وقف ربع الارض وثمة تقبل شهادتهما على الاقل في قول من يجوز وقف المشاع
ولو شهد احدهما انه جعلها وقفا على المساكين وشهد الآخر انه جعلها وقفا على الفقراء جازت
شهادتهما لانهما اتفقا على وقف يصرف الى الله تعالى، رجل مات وترك ابنين وفي
يد احدهما ضيعة يزعم انها وقف عليه من ابيه والابن الآخر يقول هي وقف علينا قال
الفقيه ابو جعفر رحمه الله القول قول الذي يدعي الوقف عليهما لانهما تصادقا انها كانت

في يد ابيهما وقال غيره القول قول ذي اليد والاول اصح رجل ادعى كرما في يد رجل
انه له وزعم المدعا عليه انه وقف وليس للمدعي بينة واراد تحليف المدعا عليه قالوا ان اراد
تحليفه ليأخذ القيمة ان نكل عن اليمين كان له ان يحلفه وان اراد تحليفه ليأخذ الكرم ان
نكل عن اليمين ليس له ان يحلفه لان النكول بمنزلة الاقرار ولو اقر للمدعي بعدما اقر انه
وقف لا يصح اقراره ضيعة في يد حاضر وضيعة اخرى في يد غايب فادعى رجل على الحاضر
ان هاتين الضيعتين وقف عليه وقفها جده على اولاده واولاد اولاده قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله ان شهد الشهود ان هاتين الضيعتين كانتا ملكا للواقف وقفهما جميعا وقفا واحدا
يقضي بوقف الضيعتين جميعا وان شهدوا على وقفين متفرقين لا يقضي الا بوقف
الضيعة التي في يد الحاضر رجل وقف في صحته ضيعة ومات فجاء رجل وادعى ان الضيعة
له فاقر به بعض الورثة او استحلف فنكل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يصدق الوارث
على ابطال الوقف ويضمن هذا الوارث للمقر له قيمة حصته من الضيعة من تركة الميت
في قول من يرى العقار مضمونة بالغصب ارض في يد ورثة اقروا جميعا ان اباهم وقفها
وبين كل واحد منهم وجها غير ما بين صاحبه القاضي تقبل اقرارهم ويصرف حصة كل واحد
منهم من الغلة الى الوجه الذي اقر به وولاية هذا الوقف يكون للقاضي يولي من شاء
فان كان في الورثة صغير او غايب لا يقضي القاضي في حصتهم حتى يدرك الصغير ويحضر
الغايب دار موقوفة على اخوين غاب احدهما وقبض الحاضر غلتها تسع سنين ثم مات
الحاضر وترك وصيا ثم حضر الغايب وطالب الوصي نصيبه من الغلة قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله ان كان الحاضر الذي قبض الغلة هو القيم لهذا الوقف كان للغايب ان يرجع في
تركة الميت بحصته من الغلة وان لم يكن الحاضر قيما لهذا الوقف الا ان الاخوين آجرا جميعا
فكذلك وان آجر الحاضر كانت الغلة كلها للحاضر في الحكم ولا يطيب له بل يتصدق بما قبض من
حصة الغايب رجل ادعى دارا في يد رجل انها باصلها وبنائها له وقال المدعا عليه لا بل هي
وقف على مصالح مسجد كذا فاقام المدعي بينة على دعواه وقضى القاضي له وكتب السجل ثم اقر
المدعي ان اصل الدار كان وقفا والبناء له قالوا يبطل دعواه ويبطل قضاء القاضي والسجل اذا
شهد الشهود على وقف بالتسامع قال عامة المشايخ رحمهم الله ان كان الوقف مشهورا مستفاضا
نحو اوقاف عمرو بن العاص وما اشبه ذلك جازت الشهادة عليها بالتسامع وقال الفقيه ابو بكر
البلخي رحمه الله

لايجوز وان كان الوقف مشهورا فاما الشهادة على شرايط الوقف وجهاته ذكر شمس الايمة
السرخسي رحمه الله انه لايجوز الشهادة على الشرايط والجهات بالتسامع وهكذا قال الشيخ الامام
الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله واذا ادعى وقفا او شهدوا على وقف ولم يذكروا الواقف
ذكر الخصاف رحمه الله في باب قبض المحاضر من ديوان القاضي المعزول ان دعوى الوقف
والشهادة على الوقف تصح من غير بيان الواقف رجل في يديه ضيعة فجاء رجل وادعى
انها وقف واحضر صكا فيه خطوط العدول والقضاة الماضية وطلب من القاضي القضاء بذلك
الصك قالوا ليس للقاضي ان يقضي بذلك الصك لان القاضي انما يقضي بالحجة والحجة هي البينة
او الاقرار اما الصك لايصلح حجة لان الخط يشبه الخط وكذا لو كان على باب الدار لوح مضروب
ينطق بالوقف لايجوز للقاضي ان يقضي بالوقف مالم يشهد الشهود

فصل فيما يتعلق بصك الوقف

رجل وقف ضيعة واشهد على ذلك جماعة وكتب صكا
فاخطأ في كتابة الحدود فكتب حدين كما كان وحدين بخلاف ماكان قال الفقيه ابو بكر رحمه الله
ان كان الحدان اللذان غلط في ذكرهما في ذلك الجانب لكن بينها وبين الضيعة الوقف
ارض غيره او كرم غيره او دار لغير الواقف فالوقف جايز ولايدخل ملك غيره في الوقف
وان كان الحد الذي سماه في الصك لايوجد في ذلك الموضع ولاية لبعد منه فالوقف باطل الا ان
يكون الوقف ضيعة مشهورة مستغنية عن التحديد فيجوز الوقف رجل وقف ضيعة
له وكتب صكا واشهد الشهود على ما في الصك ثم قال الواقف اني وقفت على ان نبيع
فيه جاز الا ان الكاتب لم يكتب ذكر الشرط ولم اعلم بالذي كتب في الصك قال الفقيه
ابو بكر رحمه الله ان كان الواقف رجلا فصيحا يحسن العربية فقرئ عليه الصك فاقر
بجميع مافيه فالوقف صحيح كما كتب ولايقبل قوله وان كان الواقف اعجميا لايفهم العربية
ولم يشهد الشهود على تفسير فالقول قول الواقف اني لم اعلم ما في الصك وان شهدت
الشهود على ما في الصك من غير ان اعلم ما في الصك وان قال الشهود قرئ عليه الكتاب
بالفارسية فاقر به واشهدنا عليه لايقبل قوله وهذا لايختص بالوقف بل البيع وساير
التصرفات يكون كذلك رجل اراد ان يقف جميع ضيعة له في قرية من القرى على قوم
وامر بكتابة الصك في مرضه فنسي الكاتب ان يكتب بعض اقرحة من الاراضي والكروم
ثم قرئ الصك على الواقف وكان المكتوب ان فلان بن فلان وقف جميع ضيعة له في موضع

على م

القرية وهو كذا وكذا اقراحا على فلان وفلان وبين حدودها ولم يقرأ عليه القراح الذي نسي
الكاتب فاقر الواقف بجميع ذلك قال ابو نصر رحمه الله ان كان الواقف في صحته واخبر الواقف
انه اراد به جميع ماله في هذه القرية المذكورة وغير المذكورة فذلك على الجميع الذي اراد وكذا لو
مات الواقف وقد اخبر الواقف عن نفسه قبل الموت فالامر على ماتكلم قيل له ارايت
لو كان في هذه الضيعة برج الحمام مع الحمامات ولم يكتب هل يدخل ذلك في الوقف وهل يجوز
وقفه ذلك قال اما برج الحمام ارجوا ان يجوز وقفه ويكون الحمامات تابعة لبرجها امرأة
قال لها جيرانها اجعلي هذه الدار وقفا على المسجد على انك متى احتجت اليها تبيعيها فكتبوا
الصك بغير هذا الشرط وقالوا قد فعلنا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان قرؤا عليها
الصك بالفارسية وهي تسمع فاقرت بالوقف وان لم يقرؤا عليها لايصير وقفا متولي
الوقف اذا اجر الوقف او تصرف تصرفا آخر فكتب في الصك آجر وهو متولي هذا الوقف
ولم يذكر انه متولي من اي جهة قالوا يكون فاسدا وكذا الوصي اذا لم يذكر انه وصي من اي جهة
لان الجهة اذا لم تذكر لايعرف انه متولي من جهة القاضي او من جهة الواقف وكذا الوصي
لايعرف انه وصي من جهة الاب او القاضي او الام او الجد واحكامهم مختلفة فان كتب وهو
متولي من جهة الحكم او وصي من جهة الحكم ولم يسم القاضي الذي ولاه قالوا يجوز ذلك لان جهة
التولية صارت معلومة ويعرف ذلك القاضي بالنظر في التاريخ فيعرف القاضي في ذلك
الوقف فيجوز رجل استاجر من متولي الوقف على ارباب معلومين ارضا وكتب
لذلك كتابا فكتب فيه استاجر فلان بن فلان من فلان بن فلان المتولي على الاوقاف
المنسوبة الى فلان المعروف بكذا ولم يكتب اسم الواقف ولم يعرف قالوا يجوز ذلك لانه لو
كتب من فلان بن فلان المتولي في كذا وهو وقف على ارباب معلومين ولم يذكر الواقف
جاز فهذا اولى

مسايل الوصية ذكروها في كتاب الوقف

مريض قال اني كنت متولي حانوت وقف على الفقراء وكنت استهلكت من غلته
او قال لم اؤد زكوة مالي فادوا ذلك من مالي بعد موتي قالوا ان صدقته الورثة في ذلك
ففي غلة الوقف يعطى من جميع ماله وفي الزكوة من الثلث لان في الوقف لو ثبت ذلك
بالبينة يؤخذ جميع ذلك من تركته من غير اقرار فلا يكون الاخذ مضافا الى اقراره اما
في الزكوة لو ثبت ذلك لايؤخذ من تركته فيكون الاخذ مضافا الى اقراره وان كذبته الورثة

فالكل من الثلث ولوصي الميت ان يحلف الورثة على العلم بالله ما تعلمون ان ما اقر به المريض
حق لانهم لو اقروا بذلك يلزمهم فاذا انكروا احلفوا على العلم فاذا احلفوا بقي اقرار الميت وينفذ
من الثلث وان نكلوا فالمذكور من الثلث والوقف من جميع المال كالواقف الوارث ابتدا
رجل اوصى بان يوقف من ماله كذا وكذا درهما لدين يظهر عليه كانت الوصية باطلة
وقت لذلك وقتا او لم يوقت لانه بهذا الكلام لم يقر بدين واجب عليه للحال فيكون
ماله للوارث اذا لم يكن عليه دين او وصية ولو قال ان راى الوصي ذلك الآن يوقف ذلك
من ثلث ماله لانه لما قال ان راى الوصي ذلك كانه قال يعطي الوصي ذلك القدر من مالي من شاء
ولو نص على ذلك يصح ويوخذ من ثلث ماله رجل اوصى بان يخرج ثلث ماله فيعطى ربع
الثلث لفلان وثلاثة ارباعه لاقربائه وللفقراء ثم قال لا تتركوا حظ الرباطين
وفي الرباطين فقراء يسكنون فيها وقد مرت المسألة قبل هذا مريض قال اخرجوا
نصيبي من مالي ولم يزد على ذلك يخرج الثلث من ماله لان ثلث ماله نصيبه قال عليه
السلام ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة على اعمالكم رجل اوصى
لابن فلان من اهل الحرب ثم اسلم ابن فلان قبل موت الموصي قالوا ان كان الموصي سمى
الابن لا يجوز لان الوصية وقعت للحربي فيبطل وان لم يكن سماه ولكنه قال لابن فلان
جازت الوصية لان هذه وصية لابن فلان عند موت الموصي رجل عين اشجارا له في
ضيعة فقال لامراته في صحته اذا مت انا فبيعي هذه الاشجار واصرفي ثمنها في كفني وثمن الخبز
للفقراء وثمن الدهن لسراج المسجد بعينه ثم مات وترك امراته هذه وورثة كبارا فاشترى
الورثة الكفن من الميراث وجهزوه قالوا تباع الاشجار ويحط من ثمن الاشجار مقدار اشياء
فيقسم الثمن على هذه الاشياء الثلاثة وصي عجز عن القيام بامر الميت فاقام الحاكم قيما
آخر لا ينعزل الاول لان للقاضي ان يضم الثاني الى الاول ولو اقام القاضي قيما آخر مقام
الاول ينعزل الاول لان الثاني لا يقوم مقام الاول الا بعد عزل الاول وللقاضي ان يعزل
الوصي اذا عجز عن القيام بامر الميت كي لا يضيع مال الميت كتاب

الكفن وتعرف المراة الباقي بثمن الخبز ومن السراج لان الزوج امر بصرف ثمن الاشجار الى ثلاثة

الاضحية هذا الكتاب مشتمل على فصول الفصل الاول

في صفة الاضحية ووقت وجوبها ومن تجب عليه اما صفتها فهي صفة في ظاهر الرواية على الرجل
والمراة الموسر المقيم في الامصار دون المسافر وعن ابي يوسف رحمه الله انها سنة وهو احد قولي

الشافعي رحمه الله وفي احد قوليه تطوع وروى ابن زياد عن ابي حنيفة وابن رستم عن محمد
رحمهم الله انها فريضة واما شرايطها فهي ثلاثة اولها الغنا والغني فيها من له مائتا
درهم او عرض يساوي مايتي درهم سوى مسكنه وخادمه وثيابه التي يلبسها واثاث البيت
فالغني في الاضحية ما هو الغني في صدقة الفطر وقد ذكرنا والمراة موسرة بمالها على الزوج
من الصداق اذا كان الزوج مليا في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي حنيفة رحمه الله
لا تكون موسرة وهذا اذا كان المهر معجلا فان كان مؤجلا لا تكون موسرة بذلك في قولهم جميعا
والشرط الثاني الوقت ووقت الاداء لمن كان في المصر بعد فراغ الامام من صلوة العيد
فان ضحى قبل صلوة الامام او قبل ان يقعد الامام قدر التشهد لا تتم اضحيته وان ضحى
بعدما قعد قدر التشهد قبل السلام في ظاهر الرواية لا يجوز وقال بعضهم يجوز ويكون
مسيئا وهو رواية عن ابي يوسف وقال الحسن بن زياد رحمهم الله ينبغي ان لا يضحي حتى
يفرغ الامام عن الخطبة وعندنا اذا ضحى قبل الخطبة جاز فلو ضحى بعدما سلم الامام ثم ظهر
انه كان محدثا او جنبا ان تذكر الامام قبل ان يتفرق الناس جازت الاضحية و
يعيد بهم الصلوة لان هذه تضحية بعد صلوة معتبرة فان عند الشافعي رحمه الله
اذا كان الامام محدثا او جنبا جاز صلوة القوم فجازت اضحيته وعن ابي يوسف رحمه الله
انه لا يجوز اضحيته وعليه اعادتها وان تذكر بعدما تفرق الناس عن المصلى جازت
الاضحية ولا يعيد الصلوة وروى اسد بن عمرو عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يجوز الاضحية
ويعيد بهم الصلوة غدا او بعد غد وفي عيد الفطر لا يعيد الصلوة الا في اليوم الاول
وقد مر وقال نصير بن يحيى رحمه الله ان علم الامام قبل الزوال وقبل الذبح يعيد بهم
الصلوة ثم يضحون بعد الصلوة وان علم ذلك بعد الزوال جازت الاضحية ولا شيء عليهم
وقال بعضهم يعيد التضحية في الاحوال كلها ولو ضحى بعدما سلم الامام تسليمة واحدة جازت
الاضحية عند الكل ولو خرج الامام بطايفة الى الجبانة وامر رجلا ليصلي بالضعفة
في المصر وضحى بعدما صلى احد الفريقين يجوز استحسانا وفي القياس ينتظر صلوة
الفريقين جميعا ولو اشتبه يوم النحر وصلى بهم وضحى ثم علموا في الغد ان امس كان
يوم عرفة كان عليهم اعادة الصلوة والاضحية جميعا ولو وقع الشك ان هذا اليوم
عاشر ذي الحجة او تاسع ذي الحجة الاحوط ان يضحي في الغد بعد الزوال وان كانت

بلدة لا تصلى فيها صلوة العيد اما لعدم السلطان او لغلبة اهل الفتنة فانهم يضحون في اليوم الاول
بعد الزوال ويجوز في اليوم الثاني والثالث قبل الزوال وبعده وقال بعضهم في ساير الايام يجوز
التضحية في هذا المكان في اي وقت كان لوقوع الياس عن الصلوة وهذا هو الحكم في اهل الامصار
فاما اهل السواد والقرى والرباطات عندنا يجوز التضحية لهم بعد طلوع الفجر الثاني من
اليوم العاشر من ذي الحجة واما البوادي لا يضحون الا بعد صلوة اقرب الائمة اليهم و
قال الشافعي رحمه الله اذا مضى من اليوم العاشر من ذي الحجة بعد طلوع الفجر الشمس مقدار
ما لو صلى الامام صلوة العيد يقدر عليها جازت لهم الاضحية وعنده لا يجوز الاضحية لاهل
السواد قبل طلوع الشمس من اليوم العاشر وعندنا يجوز بعد طلوع الفجر الثاني من
هذا اليوم فان كانت الاضحية في المصر وصاحبها في المصر فامر اهله بالتضحية فذبح الاهل
قبل صلوة العيد يجوز عندنا ويعتبر مكان المذبوح لا مكان المالك وفي صدقة الفطر
يعتبر مكان المولى لا مكان العبيد عند محمد وابي يوسف الاول ثم رجع ابو يوسف وقال
يعتبر مكان العبيد ولو كان هو في مصر وقت الاضحية واهله في مصر آخر فكتب الى
الاهل وامرهم بالتضحية في ظاهر الرواية يعتبر مكان الاضحية ولو اخرج اضحيته
من المصر وذبح قبل صلوة العيد قالوا ان اخرج من المصر مقدار ما يباح للمسافر قصر
الصلوة في ذلك المكان يجوز الذبح قبل صلوة العيد والا فلا ولو ضحى يوم عرفة بعد الزوال
ثم ظهر انه كان يوم النحر ذكر الزعفراني رحمه الله انه يجوز وكذا لو ذبح قبل صلوة العيد من
يوم النحر ثم ظهر ان ذلك اليوم كان هو اليوم الثاني من ايام النحر جاز هذا كله في بيان
اول وقت التضحية ثم يمتد وقت الاداء من بعد صلوة العيد من اليوم العاشر من ذي
الحجة لاهل الامصار الى غروب الشمس من اليوم الثاني عشر فيكون ثلاثة ايام ولا يجوز
التضحية في الليلة العاشر من ذي الحجة لانها تضحية قبل الوقت ويجوز في الليلتين
الحادي عشر والثاني عشر ويكره التضحية والذبح في الليالي وافضل ايام التضحية
اليوم الاول وادونها اليوم الآخر وقال الشافعي رحمه الله ايام التضحية اربعة العاشر
من ذي الحجة وثلاثة ايام بعدها الى وقت العصر من اليوم الرابع وليس على الرجل
ان يضحي عن اولاده الكبار وامراته الا باذنهم وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز بغير امرهم
وفي الولد الصغير عن ابي حنيفة رحمه الله روايتان في ظاهر الرواية يستحب ولا يجب

بخلاف صدقة الفطر وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يجب ان يضحي عن ولده الصغير
وولد ولده الذي لا اب له والفتوى على ظاهر الرواية فان كان للصغير مال قال بعض مشايخنا
رحمهم الله يجب على الاب والوصي في قول ابي حنيفة رحمه الله ان يضحي عن مال الصغير قياسا على
صدقة الفطر ولا يتصدق باللحم بل ياكله الصغير فان فضل شيء ولا يمكن ادخاره يشتري
بذلك ما ينتفع بعينه وعلى الرواية التي لا يجب في مال الصغير ليس للاب والوصي ان يفعل
ذلك فان فعل الاب لا يضمن في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعليه الفتوى ويضمن
في قول محمد وزفر رحمهما الله فان فعل الوصي يضمن في قول محمد وزفر رحمهما الله واختلف المشايخ
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله قال بعضهم لا يضمن كما لا يضمن الاب وقال بعضهم ان
كان الصبي ياكل لا يضمن والا يضمن والمعتوه والمجنون في هذا بمنزلة الصبي واما الذي
يجن ويفيق فهو كالصحيح ولو كان الرجل مسافرا وله ولد صغير في وطنه لا يجب على المسافر
ان يضحي عن نفسه وعلى الرواية التي يجب على الاب ان يضحي عن ولده الصغير يجب على
هذا المسافر ان يضحي عن ولده فان مات ولده في ايام النحر سقطت اضحيته يعتبر آخر
ايام النحر في الفقر والغنى والولادة والموت موسر اشترى للاضحية في اول ايام النحر
فلم يضح حتى افتقر في آخر ايام النحر او انفق حتى انتقص النصاب سقطت عنه الاضحية
وان افتقر بعد ما مضت ايام النحر كان عليه ان يتصدق بعينها او بقيمتها ولا يسقط عنه
الاضحية وكذا لو اشترى شاة للاضحية عن نفسه او عن ولده فلم يضح حتى مضت ايام النحر
كان عليه ان يتصدق بتلك الشاة او بقيمتها وقال الحسن رحمه الله لا يلزمه شيء ولو انه
ذبحها بعد ايام النحر وتصدق بلحمها جاز فان كانت قيمتها حيا اكثر يتصدق بالفضل
ولو اكل منها شيئا يغرم قيمته وان لم يفعل شيئا من ذلك حتى جاء ايام النحر من السنة
القابلة وضحى بها عن العام الاول لا يجوز لان اراقة الدم عرف قربة اداء لا قضاء ولو اشترى
شاة يريد به الاضحية لا يصير اضحية وكذا لو كانت الشاة عنده فاضمر بقلبه لا تصير اضحية
في قولهم ولو اشترى شاة للاضحية ثم باعها واشترى اخرى في ايام النحر فهذا على
وجوه ثلاثة الاول اذا اشترى شاة ينوي بها الاضحية والثاني ان يشتري بغير
نية الاضحية ثم ينوي الاضحية والثالثة ان يشتري بغير نية الاضحية ثم يوجب
بلسانه ان يضحي بها فيقول لله علي ان اضحي بها عامنا هذا ففي الوجه الاول في ظاهر
الرواية

لا تصير اضحية ما لم يوجبها بلسانه وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انها تصير اضحية بمجرد النية
كالواجبها بلسانه وبه اخذ ابو يوسف وبعض المتاخرين وعن محمد رحمه الله في المنتقى اذا اشترى
شاة ليضحي بها واضمر نية التضحية عند الشرا يصير اضحية كما نوى فان سافر قبل ايام النحر
باعها وسقطت عنه الاضحية بالمسافرة واما الثالثة اذا اشترى شاة بغير نية الاضحية
ثم نوى الاضحية بعد الشرا لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
انها لا تصير اضحية لو باعها يجوز بيعها وبه ناخذ فاما اذا اشترى شاة ثم اوجبها اضحية بلسانه
وهو الوجه الثالث تصير اضحية في قولهم لو ولدت ولدا يكون ولدها للاضحية ولو باعها يجوز
بيعها في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الا انه يكره وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز بيعها وهي
كالوقف عنده فان اشترى شاة اخرى بعد ما باع الاولى ان اشترى الثانية بجميع
ثمن الاولى جاز ولا شيء عليه وان اشترى الاخرى باقل مما باع الاولى يتصدق بما بقي عنده
من ثمن الاولى ولو باع الاولى بعشرين فزادت الاولى عند المشتري فصارت تساوي
ثلاثين على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله بيع الاولى جايز وكان عليه ان يتصدق بحصة زيادة
حدثت عند المشتري وعلى قول ابي يوسف رحمه الله بيع الاولى باطل يوخذ الاولى من المشتري
رجل اشترى اضحية واوجبها على نفسه بلسانه ثم مات قبل ان يضحي بها كان ميراثا
عنه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يجوز بيعه ولا هبته ولا
يكون ميراثا ويكون كالوقف الا ان يموت صاحبها قبل دخول ايام النحر فيكون ميراثا
رجل اشترى شاة للاضحية واوجبها بلسانه ثم اشترى اخرى جاز له بيع الاولى في
قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فان كانت الثانية شرا من الاولى وذبح الثانية فانه
يتصدق بفضل ما بين القيمتين لانه لما اوجب الاولى بلسانه فقد جعل مقدار مالية
الاولى لله تعالى فيكون له ان يستفضل لنفسه شيئا فلهذا يلزمه التصدق بالفضل
قال بعض مشايخنا رحمهم الله هذا اذا كان الرجل فقيرا فان كان غنيا فليس عليه ان يتصدق
بفضل القيمة لان الاضحية واجبة على الغني من غير ايجاب ولهذا لو هلكت تلك الشاة لا يسقط
عنه الاضحية فلا يفيد ايجابه فاذا كان ما ضحى به محلا للاضحية لا يلزمه شيء اخر اما الفقير
فليس عليه الاضحية بدون الايجاب وايجابه اوجب التضحية بالاولى ولهذا لو هلكت الاولى
يسقط عنه الواجب فلا يجوز له ان يستفضل شيئا من الاولى لنفسه فيلزمه التصدق

بالزيادة قال الشيخ الامام الاجل شمس الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان الجواب فيما سواء
يلزمه التصدق بالفضل فقيرا كان او غنيا لان الاضحية وان كانت واجبة على الغني فهو
واجبة في الذمة وانما يتعين المحل بتعيينه فيتعين هذا المحل في قدر المالية لان التعيين
مفيد في ذلك اذا اشترى الغني اضحية فضلت فاشترى اخرى ثم وجد الاولى في ايام النحر
كان له ان يضحي بايتهما شاء ولو كان معسرا فاشترى شاة واوجبها بلسانه فضلت ثم
اشترى اخرى فاوجبها ثم وجد الاولى قالوا عليه ان يضحي بهما الفقير اذا نوى ان يشتري
شاة للاضحية لا يلزمه بهذه النية شيء ولو اشترى شاة للاضحية فماتت او باعها لا يلزمه اخرى
وكذا لو ضلت ولو ان رجلا اشترى شاة للاضحية فضلت ثم اشترى شاة اخرى ثم وجد
الاولى قبل ان يذبح الثانية كان له الخيار ان شاء ضحى الاولى وان شاء ضحى الثانية ولو انه
ضحى الثانية ثم وجد الاولى هل عليه ان يضحي الاولى قال بعضهم ان كان الرجل فقيرا عليه
ان يضحي الاولى وان كان غنيا لا يجب عليه وقال الشيخ الامام ابو حفص السفكردري والشيخ
الامام اسماعيل الزاهد رحمهما الله ليس الجواب كذلك في الغني لا يجب عليه ان يذبح الاولى بعد
ما ذبح الثانية وان كان فقيرا اوجبها على نفسه بان قال لله علي ان اضحي شاة عامنا اذا
اشترى شاة للاضحية فضلت ثم اشترى اخرى فضحى بها ثم وجد الاولى ينظر ان كان هذا
الفقير قال اگر بيشتر کم اینک ديگري لا يلزمه وان قال اگر بيشتر کم سد اینک ديگري
بدل وي يلزمه ان يذبح الثانية لانها صارت بدلا عن الاولى اذا شك الامام في اليوم الاول
فالمستحب ان لا يوخر الذبح الى اليوم الثالث لاحتمال ان يقع الذبح في غير وقته فان اخر كان
المستحب ان يتصدق بجميع ذلك ولا ياكل ولو اشترى اضحية في اليوم الثالث والمسئلة بحالها
ليس عليه شيء لانه وقع الشك في الوجوب رجل له مايتا درهم اشترى بعشرين درهما
اضحية يوم الثلثا مثلا فهلكت الاضحية يوم الاربعا فجاء يوم الخميس وهو يوم الاضحى قالوا
ليس عليه الاضحية لان الاضحية انما تجب في يوم الاضحى وهو فقير يوم الاضحى اذا شهد
عند الامام شهود على هلال ذي الحجة فصلى صلوة العيد وضحى ثم ظهر ان ذلك اليوم كان
يوم عرفة قالوا جازت الصلوة والاضحية لان الاحتراز عن هذا الخطا غير ممكن فيجوز الصلوة
فاذا جازت الصلوة جازت الاضحية وان لم يشهد الشهود عنده على هلال ذي الحجة لم
يجز الصلوة ومن لم يجز الصلوة لم يجز الاضحية

فصل فيما يجوز في الضحايا وما لا يجوز

الاضحية يجوز من اربع من الحيوان الشاة والمعز والبقر والابل ذكورها واناثها وكذلك
الجاموس لانه نوع من البقر الاهلي وان ندت الاهلية وتوحشت فرماها عن الاضحية جاز
ولا يجوز البقر الوحشي والذي تولد من الاهلي والوحشي لكن كانت الام اهلية جاز ويشترط
الكامل فلا يجوز الناقص سواء كان النقصان من حيث السن او من حيث الذات فلا يجوز
من الابل والبقر والمعز الا الثني والثني من الابل ما اتى عليه خمس سنين وطعن في السنة
السادسة يقال له سديس وبازل عام والثني من البقر ما اتى عليه سنتان وطعن في
الثالثة والثني من الغنم والمعز ما تمت له سنة وطعن في الثانية يجوز من الابل والبقر والمعز
الثنيان ولا يجوز الجذعان الا الجذع العظيم من الضأن وهو عند الفقهاء الذي اتى عليه اكثر
السنة ستة اشهر وشيء من الشهر السابع يجوز اذا كان عظيما سمينا بحيث لو رآه انسان يحسبه
ثنيا والثني من الضأن افضل من الجذع والانثى من الابل والبقر افضل من الذكر والذكر من
المعز افضل وكذا الذكر من الضأن اذا كان موجوءا اي خصيا واختلف المشايخ رحمهم الله
لكن البدنة افضل ام الشاة الواحدة قال بعضهم اذا كانت قيمة الشاة اكثر من قيمة البدنة
فالشاة افضل لان الشاة كلها تكون فرضا والبدنة سبعها تكون فرضا والباقي يكون
نفلا وما كان كلها فرضا كان افضل وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله البدنة
تكون افضل لانها اكثر لحما من الشاة وما قالوا ان البدنة تكون بعضها نفلا فليس كذلك
بل اذا ذبحت عن واحد كان كلها فرضا وشبه هذا بالقراءة في الصلوة لو اقتصر على ما يجوز به
الصلوة جاز ولو زاد عليها يكون الكل فرضا وقال الشيخ الامام ابو حفص الكبير رحمه الله
اذا كانت قيمة الشاة والبدنة سواء كانت الشاة افضل لان لحمها اطيب وقال بعضهم
البقرة افضل لانها اكثر لحما والشاة افضل من سبع البقرة اذا استويا في القيمة واللحم
لان لحم الشاة اطيب ولكن كان سبع البقرة اكثر لحما فسبع البقرة افضل فالحاصل انهما اذا
استويا في القيمة واللحم فاطيبهما لحما افضل ولكن اختلفا في القيمة واللحم فالفاضل منهما اولى
فالفحل الذي يساوي عشرين افضل من خصي بخمسة عشر ولكن استويا في القيمة والفحل اكثر
لحما فالفحل افضل والانثى من البقر افضل من الذكر اذا استويا لان لحم الانثى اطيب والبقرة
افضل من ست شياه اذا استويا وسبع شياه افضل من بقرة والشاة في الاضحية
لا يجوز الا عن واحد والابل والبقر يجوز عن سبعة اذا اراد الكل القربة اختلفت جهة القربة

اذا اختلفت وان اراد بعض الشركاء اللحم لا يجوز عنهم ولا يسقط الاضحية عنهم سبعة اشتروا بقرة
للاضحية فنوى احدهم الاضحية عن نفسه لهذه السنة ونوى اصحابه الاضحية عن السنة الماضية قالوا
يجوز الاضحية عن هذا الواحد ونية اصحابه السنة الماضية باطلة وصاروا متطوعين وجبت الصدقة
عليهم بلحمها وعلى الواحد ايضا لان نصيبه شايع ولو اشترى بقرة للاضحية ونوى السبع منها لعامه
هذا وستة اسباعه عن السنين الماضية يجوز عن العام ولا يجوز عن الماضية ولو ولدت شاة الاضحية
ولدا كان عليه ان يذبح ولدها ايضا فان ترك الولد الى العام القابل وضحاه عن السنة القابلة لا يجوز
فان كانت قيمة الولد في السنة الاولى درهمين فتصدق بدرهمين بعد ما مضت ايام النحر من السنة الاولى
وكبر الولد في العام القابل فصارت قيمته عشرين وضحى بها عن القابل جاز لانه لما تصدق بقيمة الولد
فقد ادى ما وجب عليه غني ضحى بشاتين كانت الزيادة على الواحدة تطوعا عن عامة العلماء وقال
بعضهم الزيادة على الواحدة تكون لحما ولا تصير اضحية تطوعا رجل اشترى للاضحية شاتين
بثلاثين درهما كان ذلك افضل من شاة واحدة بثلاثين وان اشترى شاتين بعشرين
وشاة واحدة بعشرين كانت الشاة الواحدة اولى ولو وجد بعشرين شاتين على ما يجوز في
الاضحية في السن وغيره كانت التضحية بشاتين افضل ويكون كلاهما اضحية لما روي ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يضحي كل سنة بشاتين وعام الحديبية ضحى ببدنة سبعة
اشتروا بقرة بخمسين درهما وسبعة آخرون اشتروا سبع شياه بمائة درهم تكلموا في الافضلية
والصحيح ان الثلثة افضل لانه اكثر غنا واظهر نفعا للفقراء ولو ان رجلا موسرا او امرأة موسرة
ضحى ببدنة عن نفسه خاصة كان الكل اضحية واجبة عند عامة العلماء وعليه الفتوى وقد ذكرنا
ولو ضحى غني ببدنة عن نفسه وعن ستة من اولاده ليس هذا في ظاهر الرواية وقال الحسن
بن زياد رحمه الله في كتاب الاضحية له لكن كان اولاده صغارا جاز عنه وعنهم جميعا في قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان كانوا كبارا ان فعل بامرهم جاز عن الكل في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله وان فعل بغير امرهم او بغير امر بعضهم لا يجوز لا عنه ولا عنهم في قولهم
جميعا لان نصيب من لم يامر صار لحما فصار الكل لحما وفي قول الحسن بن زياد اذا ضحى ببدنة
عن نفسه وعن خمسة من اولاده الصغار وعن ام ولده بامرها او بغير امرها لا يجوز لا عنه
ولا عنهم وقال ابو القاسم رحمه الله يجوز عن نفسه ولو اشترك سبعة في بدنة واحدهم مشترك
كان الكل لحما وان نوى بعض الشركاء التطوع وبعضهم يريد الاضحية للعام الماضي الذي صار

وبنا عليه وبعضهم الاضحية الواجبة من عامه ذلك جاز الكل ويكون عن الواجب عمن نوى الواجب
عن عامه ذلك ويكون تطوعا عمن نوى القضاء عن العام الماضي ولا يجوز عن قضائه بل يتصدق
بقيمة شاة وَسَطٍ لما نوى ولو نوى بعض الشركاء الاضحية وبعضهم هدي المتعة وبعضهم
هدي القران وبعضهم جزاء الصيد وبعضهم دم العقيقة لولادة ولد ولد له في عامه ذلك
جاز عن الكل في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله في النوادر كذلك وعن ابي يوسف رحمه الله في
الامالي انه قال الافضل ان يكون الكل من جنس واحد فان كان مختلفا وكل واحد متقرب
الى الله تعالى جاز وعن ابي حنيفة رحمه الله انه قال اكره ذلك فان فعلوا جاز وقال زفر رحمه الله
لا يجوز ويكون الكل لحما اضحية خرج من بطنها ولد حي قال عامة العلماء يفعل بالولد ما يفعل
بالام فان لم يذبحه حتى مضت ايام النحر يتصدق به حيا فان ضاع او ذبحه واكله يتصدق بقيمته
وان بقي عنده حتى كبر وذبحه للعام القابل اضحية لا يجوز وعليه اخرى لعامه الذي ضحى ويتصدق
به مذبوحا مع قيمة ما نقصه بالذبح والفتوى على هذا وقال بعضهم ان كان غنيا يضحي بالشاة
ولا يضحي بالولد وان كان معسرا ضحى بها وباولادها رجل اشترى بدنة واوجبها اضحية
بلسانه ثم اشرك فيها ستة جملة او واحدا بعد واحد حتى صاروا سبعة في القياس لا يجوز الاشراك
عندنا بدنة بين اثنين ضحيا بها فان كان لاحدهما سبع او سبعان والباقي للآخر جاز وان كان
بينهما نصفان اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز لان لكل واحد منهما ثلاثة اسباع ونصف سبع ونصف
السبع لا يجوز في الاضحية فاذا صار ذلك القدر لحما صار الباقي لحما وقال بعضهم جاز ذلك وبه اخذ الفقيه
ابو الليث رحمه الله لان نصف السبع ان كان لا يجوز اضحية مقصودة يجوز تبعا لثلاثة الاسباع
فيجعل تبعا وان كان لا يجوز مقصودا عند الانفراد سبعة ضحوا ببقرة واقتسموا لحمها وزنا جاز
لان بيع اللحم باللحم وزنا مثلا بمثل جائز فكذلك القسمة وان اقتسموا اللحم جزافا لا يجوز اعتبارا
بالبيع ولو انهم اقتسموا جزافا وحلل كل واحد منهم لاصحابه الفضل لا يجوز بخلاف ما اذا باع
درهما بدرهم فرجح احد الدرهمين مقدار ما لا يدخل تحت الوزن فحلل صاحبه الآخر فانه يجوز
ذلك والفرق ان تحليل الفضل هبة وفي مسئلة اللحم وهب المشاع فيما يحتمل القسمة وهو
اللحم فلم يجز وفي مسئلة الدرهم الدرهم الواحد لا يحتمل القسمة فجازت الهبة ولو اقتسموا لحم الجزور
المشترك في الاضحية جزافا فان في نصيب كل واحد منهم شيئا مما لا يوزن كالرجل والراس ونحو ذلك
لا باس به اذا حلل بعضهم بعضا وقال ابو يوسف رحمه الله اكره ذلك وقال ابو علي الدقاق رحمه الله

اذا اخذ واحد منهم كراعا وقطعة لحم واخذ الآخر الراس وقطعة لحم واخذ بعضهم الكل من اللحم
ان اصابه سبع اللحم او اقل لم يجز وان اصابه اكثر حتى تكون الزيادة بازاء الرجل والراس
جاز اذا كانوا سبعة رجل ضحى عن نفسه وعن اربعة من عياله خمس شياه ولم يعين
كل واحد عن صاحبها عن ابي يوسف انه يجوز عن الكل استحسانا سبعة نحروا ناقة
عن سبعة واحد الشركاء وارث ميت يذبح عن مورثه قال محمد رحمه الله الستة ياكلون
انصباءهم من اللحم ويتصدق بنصيب الميت ولا ياكل الوارث قال رضي الله عنه هذا اذا كان
الوارث ضحى من مال الميت بامر الميت سبعة اشتركوا في تضحية البقرة ومعهم صبي ضحى
عنه ابوه او معتوه ضحى عنه ابوه او ام ولد او مدبر ضحى عنهما مولاهما جاز عن الكل ولو مات واحد
منهم قبل ان ينحر فقال وارثه انحروها عن الميت قال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز ان يضحي عن الميت
ابتداء الا ان يكون الميت اوجب ذلك على نفسه في حيوته فيجب على الوارث ان يذبح عنه شاة
او اثنين وذكر الزعفراني ان امرهم الميت ان يضحي عن الميت ففعل الوارث يقع عن الوارث
نفلا وللميت اجر الذبح ان فعل الوارث من مال نفسه ويكون هو بمنزلة ما لو نوى واحد
من الشركاء السبعة بنصيبه التطوع رجل اشترى بقرة للاضحية عن نفسه ثم اشرك
فيها ستة ذكرنا انه يجزيهم استحسانا فان فعل ذلك قبل الشراء كان احسن وذكر في مناسك
الاصل لا يسعه ان يشركهم بعد الشراء الا ان يريد عند الشراء ان يشركهم فيها فلا باس به وعن
ابي يوسف انه لا باس فيما اذا نوى عند الشراء ان يشركهم ثم اشركهم ولا احفظ رواية عن
ابي حنيفة رحمه الله ولو لم ينو عند الشراء ان يشركهم ثم اشركهم فقد كرهه ابو حنيفة رحمه الله
قال ابو يوسف رحمه الله وهذا دليل على ان بمجرد النية عند الشراء للاضحية لا تصير اضحية
وذكر الطحاوي رحمه الله انها تصير اضحية بمجرد النية حتى لو مضت ايام النحر ولم يضح بها
يتصدق بها حية وان ذبحها يتصدق بها بجميع اللحم وان اكل منه يتصدق بقيمة ما
اكل رجلان فكانا شاتين بينهما عن نسكهما اجزاهما بخلاف ما لو اعتقا عبدين بينهما
عن كفارتهما فان ذلك لا يجوز كذا قال محمد رحمه الله رجل اشترى اضحية ثم مات
ان كان للميت اوجبها على نفسه بلسانه يجبر الورثة على ان يضحوا عنه ولو ضحى
عن حيث من مال نفسه بغير امر الساكت جاز وله ان يتناول منه ولا يلزمه ان
يتصدق به لانها لم تصر ملكا للميت بل الذبح حصل على ملكه ولهذا لو كان الذبح اضحية.

سقطت عنه وان ضحى عن ميت بامر الميت من مال الميت يلزمه التصدق بلحمه ولا يتناول منه
لان الاضحية تقع للميت رجل ضحى بشاة نفسه عن غيره لا يجوز ذلك سواء كان بامره او
بغير امره لانه لا وجه لتصحيح الاضحية عن الامر بدون ملك الامر والملك للامر لا يثبت الا بالقبض
ولم يوجد القبض لا من الامر ولا من نايبه اذا ضحى رجل عن ابويه بغير امرهما وتصدق به
جاز لان اللحم ملكه وانما للميت ثواب الذبح والصدقة

فصل في العيوب ما يمنع الاضحية وما لا يمنع

لا يجوز في الهدايا والضحايا العمياء والعوراء ولو كانت بيضاء بعض
العين الواحدة او ذاهبة بعض العين الواحدة او بعض اذنها الواحدة او بعض ذنبها
فان كان البياض او الذهاب اكثر من النصف لا يجوز عند الكل ولو كان اقل من الثلث
جاز عندهم وان كان قدر الثلث يجوز في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
انه لا يجوز ولو علم المشتري بذلك بعد الذبح جازت الاضحية ان كان اقل من الثلث و
يرجع على البائع بنقصان العيب ويتصدق بارش النقصان ايضا ولو كان العيب
لا يجوز معه الاضحية يرجع على البائع بنقصان العيب ويطيب له ارش النقصان ولو
كان الذاهب من العين او غيرها اكثر من الثلث واقل من النصف في ظاهر الرواية
عن ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وهو قول زفر رحمه الله وجاز في قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال ذكرت قولي لابي حنيفة رحمه الله فقال قولي
مثل قولك وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا كانت الاضحية مقطوعة الاذن الواحدة
اكثر من الثلث لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله ويجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اذا كان الباقي اكثر من النصف وشق الاذن والكي لا يمنع جواز الاضحية ولو كانت
الاضحية صحيحة العينين عنده فاعورت بعدما اوجبها على نفسه او كانت سمينة فصارت
عجفاء او عرجاء ذكر في رواية ابي سليمان رحمه الله لو كان الرجل موسرا لا يجوز له ان يضحي بها
ولو كان معسرا اجزاه ذلك وفي رواية ابي حفص رحمه الله يجوز موسرا كان او معسرا لما جاء
عن علي رضي الله عنه انه اجاز ذلك ولو ذهبت عينها الواحدة او كسر رجلها الواحدة في
معالجة الذبح ينظر ان لم يرسلها جاز وان ارسلها بعدما اصابته آفة وضحى بها في
وقت آخر في يومه ذلك او في يوم آخر من ايام النحر لم يذكر في زيادات الاصل واختلفوا
فيه روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز وبه اخذ الزعفراني رحمه الله قال وقد قال بعض
العلماء انه لا يجوز ولا ناخذ به ولا يجوز العرجاء التي لا تقدر على القيام والمشي الى المذبح وان قدر جاز
والشاة اذا لم يكن لها اذن ولا ذنب خلقة قال محمد رحمه الله لا يكون هذا ولو كان لا يجوز وذكر
في الاصل عن ابي حنيفة رحمه الله انه يجوز وان لم يكن لها عينان خلقة لا يجوز ويجوز الجماء وهي
التي لا قرن لها خلقة وكذلك مكسورة القرن ويجوز الثولاء والجرباء اذا كانتا سمينتين وان
كانتا مهزولتين لا تنقي لا يجوز اذا ذهب مخ عظمها فان كانت بها بعض الشحم جاز مروي
ذلك عن محمد رحمه الله ولو كانت مهزولة عند الشراء فسمنت بعد الشراء جاز والتي لا اسنان لها
وهي تعتلف او لا تعتلف لا يجوز وان بقي لها بعض الاسنان ان بقي من الاسنان قدر ما
تعتلف جاز والا فلا ويجوز السكاء في قول ابي حنيفة رحمه الله وهي صغيرة الاذنين بعد ان
يسمى اذنا وان كان لها الية صغيرة مثل الذنب خلقة جاز اما على قول ابي حنيفة رحمه الله
فظاهر لان عنده لو لم يكن لها الية ولا اذن خلقة وان كانت صغيرة الاذنين جاز
ومشقوقة الاذن من قبل وجهها وهي المقابلة جاز وكذا المدابرة وهي التي يكون على العكس
وكذا الشرقاء وهي التي قطع من وسط اذنها فنفذ الخرق الى الجانب الآخر وكذا الحولاء
وهي التي في عينها حول وكذا المجذوذة وهي التي جذ صوفها ولا يجوز الجلالة وهي التي تاكل
عذرها فان كانت الجلالة ابلا يمسك اربعين يوما حتى يطيب لحمها والبقر يمسك عشرين يوما
والغنم عشرة ايام والدجاجة ثلاثة ايام والعصفور يوما ولا يجوز المريضة البين مرضها
في الاضحية ولا التي يبس ضرعها او قطعت ضرعها وان ذهب بعض ضرعها فهو على
الخلاف الذي ذكرنا في الاذن والعين والالية اذا كان الذاهب اكثر من الثلث واقل
من النصف لا يجوز في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اذا كان الذاهب اقل من النصف جاز وهي رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ولو كان
الذاهب نصفا فعن ابي يوسف رحمه الله فيه روايتان والصحيح ان الثلث وما دونه
قليل وما زاد عليه كثير وعليه الفتوى

فصل في الانتفاع بالاضحية

لا باس بان ينتفع باهاب الاضحية او يتخذ بها الغربال والمنخل فان باعه بدراهم او بفلوس
يتصدق بثمنه في قول اصحابنا وفي قول الحسن البصري رحمه الله يمكن ان يشترى بها غربالا
او منخلا ولا يجوز الانتفاع به او التصدق ولا باس بان يتخذ من جلد الاضحية فروا او بساطا
او مسكا يجلس عليه او يبيع جلد الاضحية بشيء من متاع البيت والثوب مما ينتفع

بلبس او كساء او خفا او نحو ذلك وقال بعضهم لو باع الجلد بالثوب لا يجوز وليس له ان يبيع
الجلد لينفق الثمن على نفسه او عياله ولا يبيع لحم الاضحية ليتصدق بل يأكل او يطعم ولو ولدت
الاضحية يضحي بالام والولد الا انه لا يأكل من الولد بل يتصدق به فان اكل منه يتصدق بقيمة
ما اكل والمستحب ان يتصدق بولدها حيا ولو حلب اللبن من الاضحية قبل الذبح او جز صوفها
يتصدق بها ولا ينتفع بها وعن محمد رحمه الله اذا نذر بذبح شاة لا يأكل منها الناذر فان اكل
كان عليه قيمته ولا يعطى جلد الاضحية ولحمها باجر الذابح والسلاخ ولو اشترى بجلد الاضحية
جرابا جاز وان اشترى بجلدها شيئا من الحبوب لا يجوز ولو اشترى بلحم الاضحية حبوبا جاز
وكذا لو اشترى لحما بلحم جاز ولو اشترى بلحم الاضحية جرابا لا يجوز ولو اشترى بجلد الاضحية
لحما للاكل لا يجوز الا في رواية عن محمد رحمه الله انه جوز الكل قالوا والاصل في هذا انه يجوز بيع
غير الماكول بغير الماكول وبيع الماكول بالماكول ولا يجوز بيع غير الماكول بالماكول ولا بيع الماكول
بغير الماكول ولو ادخل جلد الاضحية في الكوارة او جعله جرابا ان استعمل الجراب في اعمال
منزله جاز ولو آجر لا يجوز وعليه ان يتصدق بالاجر واما الكوارة ان استعمله في منزله
او اعار جاز وان آجر تلك الكوارة هل يطيب له الاجر قالوا ينظر فيه ان كانت الكوارة
جديدة لا يلزمه التصدق بالاجر وان كانت خلقا منخرقا يلزمه التصدق بنصف الاجر
دون نصفه نحو ما اذا آجره بدانقين يتصدق بدانق واحد لان الكوارة اذا كانت
جديدة لا يحتاج في الانتفاع بها الى الجلد فيكون الجلد تبعا للكوارة ويكون كل الاجر بازاء
الكوارة فيطيب اما اذا كانت الكوارة خلقا يحتاج في الانتفاع الى الجلد لامساك ما فيه
فكان نصف الاجر للكوارة والنصف للجلد واذا اخذ شيئا من الصوف في طرف من
اطراف الاضحية للعلامة في ايام النحر لا يجوز له ان يطرح ذلك الصوف ولا ان يهب لاحد
بل يتصدق بذلك الصوف والشعر على الفقراء عشرة نفر اشتروا من رجل
عشر شياه جملة فقال البايع بعت منكم العشرة لكم كل شاة بعشرة دراهم فقالوا اشترينا
فصارت الغنم مشتركة بينهم فاخذ كل واحد منهم شاة وضحى عن نفسه جاز فان ظهر
منها شاة عوراء وانكر كل واحد من الشركاء ان يكون العوراء له لا يجوز تضحيتهم لان
تسع شياه عن عشرة نفر لا يجوز

فصل في مسائل متفرقة

رجل اشترى اضحية وامر رجلا بذبحها فذبحها وقال تركت التسمية عمدا ضمن الذابح قيمة
الشاة للآمر فيشتري الآمر بقيمتها شاة اخرى ويضحي ويتصدق بلحمها ولا يأكل هذا اذا كان
ايام النحر باقية فان مضت ايام النحر تصدق بقيمتها على الفقراء رجل دعا قصابا
ليضحي عنه فضحى القصاب عن نفسه فهي عن الآمر رجل اشترى خمس شياه في ايام
النحر فاراد ان يضحي بواحدة منها كان لم يعينها فذبح رجل واحدة منها يوم الاضحى بغير امر صاحبها
بنية الاضحية عن صاحبها كان ضامنا لان صاحبها لم يأذن له بذبح هذه الشاة شاة ندت
فرماها صاحبها ونوى الاضحية فاصابها السهم وقتل جازت الاضحية لانها التحقت بالوحشية
والافضل للرجل اذا اراد التضحية ان يضحي بيده ان قدر فان لم يقدر يفوض الى غيره
لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ذبح بنفسه وهكذا جاء عن ابي حنيفة رحمه الله رجل
قال ان فعلت كذا فعلي ان اضحي لا يكون يمينا وقيل ان كان نذرا يكون يمينا
رجل اوجب على نفسه عشر اضحيات قالوا لا يلزمه الا اضحيتان لان الاثر جاء
بالثنتين رجل ضحى ولم ينو الاضحية قالوا يجوز لانه لما اشتراها للاضحية فقد تعينت
للاضحية رجل ضحى وذبح فقال بسم الله بنام خداي وبنام محمد عليه السلام قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان اراد الرجل بذكر اسم النبي عليه السلام تبجيله وتعظيمه جاز
ولا بأس به وان اراد به الشركة مع اسم الله تعالى لا يحل الذبيحة ولو قال الحمد لله او سبحان
الله عند الذبح لا يريد بذلك التسمية جاز وان لم ينو يكون شكرا ولا يكون تسمية رجل
غصب شاة وضحى بها ثم ضمن قيمتها جاز ولو كانت الشاة رهنا عنده او وديعة فضحى
بها ثم ضمن لا يجوز رجل وكل غيره بشراء اضحية فوكل الوكيل غيره ثم وثم فاشترى
الآخر يكون موقوفا على اجازة الاول ان اجاز جاز والا فلا والوكيل بدفع الزكوة اذا وكل
غيره ثم وثم فدفع الآخر جاز ولا يتوقف ثلاثة نفر اشتروا ثلاث شياه ثم اختصموا
وقالوا ان هاتين الشاتين ليستا لنا وادعى كل واحد الشاة الثالثة قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تصرف الشاتان الى بيت المال والثالثة تباع ويتصدق
بثمنها وان اشترى ثلاثة نفر ثلاث شياه ثم اشكل عليهم عند الذبح قال الشيخ الامام
هذا رحمه الله ينبغي ان يوكل كل واحد اصحابه بالذبح حتى لو ذبح شاة نفسه جاز ولو ذبح عنه
غيره بامره جاز ايضا رجل اراد ان يضحي فوضع صاحب الشاة يده مع يد القصاب في
المذبح واعانه على الذبح حتى صار ذابحا مع القصاب قال الشيخ الامام هذا يجب على كل واحد منهما

التسمية حتى لو ترك احدهما التسمية لا يحل الذبيحة وكذا لو علم صاحب الشاة ان التسمية شرط الا انه
ظن ان تسمية احدهما تكفي لا تحل ايضا وكذا لو نظر الى جماعة من الغنم فقال بسم الله واخذ واحدة واضجعها
وذبحها وترك التسمية وظن ان تلك التسمية تجزيه لا تحل رجل وهب لرجل شاة فضحى بها الموهوب
له او ذبحها المتعة او جزاء صيد ثم رجع الواهب في الهبة جازت الاضحية والمتعة وعن ابي يوسف
رحمه الله لا يصح رجوع الواهب فيها وفي ظاهر الرواية صح رجوعه وليس على الموهوب له في الاضحية والمتعة
ان يتصدق بشيء وفي جزاء الصيد عليه ان يتصدق بقيمة المذبوح ويسقط عنه الجزاء رجل
اشترى شاة شراء فاسدا فذبحها عن الاضحية جاز وللبائع خيار فان ضمنه قيمتها حية فلا شيء
على المضحي وان اخذها مذبوحة قيل على المضحي ان يتصدق بقيمتها حية لان القيمة سقطت
عن المضحي حيث اخذها البائع مذبوحة فكانه باعها بالقيمة التي وجبت عليه وقال بعضهم
ليس على المضحي ان يتصدق باكثر من قيمتها مذبوحة وهو الصحيح لان البائع لما اخذ الشاة
مذبوحة فقد ابرأ المضحي عن الفضل بين القيمتين وان لم ياخذها البائع مذبوحة لكن
المشتري صالحه عليها مذبوحة من القيمة التي وجبت عليه او باعها منه بتلك القيمة لا يتصدق
بشيء رجل اشترى شاة وضحى بها ثم وجد بها عيبا لا يمنع التضحية كان له ان يرجع على
البائع بنقصان العيب وليس عليه ان يتصدق بشيء فان قال البائع انا ارضى باخذها
مذبوحة كان له ذلك فان اخذها ورد الثمن على المشتري كان على المشتري ان يتصدق بما
استرد من البائع الا حصة نقصان العيب فان نوى الثمن على البائع فلا شيء على المشتري
وان نوى البعض وحصل البعض فانه يتصدق بما وصل اليه من جهة الشاة ولا يتصدق
بقدر حصة نقصان العيب من ذلك حتى لو كان الثمن عشرة ونقصان العيب درهم يتصدق
بتسعة اعشار ما وصل اليه رجل امر رجلا ان يشتري له بقرة بعشرة دنانير فاشترى
الوكيل بمائة درهم وقيمة الدنانير مثل الدراهم او كان على العكس لزم الآمر استحسانا
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعن الحسن بن زياد وزفر ومحمد رحمهم الله لا يلزم
الآمر الا ان يشتري بمثل ما سمى له من الثمن واجمعوا على انه لو اشترى بعروض قيمته مثل
الدراهم لا يلزم الآمر وان وكله بان يشتري له بقرة سوداء للاضحية فاشترى بيضاء او حمراء
لزم الآمر وان وكله بان يشتري له بقرة انثى فاشترى ذكرا لا يلزم الآمر وكذا الشاة ولو
قال بعشرة ولم يقل انثى فاشترى ذكرا لزم الآمر ولو وكله بان يشتري له كبشا اقرن اعين

الاضحية فاشترى كبشا ليس له عينان ولا اقرن لا يلزم الآمر وان وكله ان يشتري له الثني من
الضأن للاضحية فاشترى جذعا من الضأن لا يلزم الآمر وكذا لو امره ان يشتري له الضأن
للاضحية ولم يقل الثني فاشترى جذعا من الضأن لا يلزم الآمر ولو وكله ان يشتري له بقرة
مسنة للاضحية فاشترى به الثني لا يلزم الآمر وان كانت المسنة والثني من البقر واحدا
عند الفقهاء وهو ما تم عليه سنتان وطعن في الثالثة وان وكله ان يشتري له الثني من
البقر ولم يسم له ثمنا فاشترى له مسنة فهو على وجهين ان كان الثني يشترى باقل من
مسنة لم يلزم الآمر وان كانت المسنة والثني بثمن واحد لزم الآمر ولو وكله بان يشتري له
شاة للاضحية فاشترى عنزا يجزي في الاضحية جاز لان الشاة اسم جنس يتناول الضأن
والعنز وان وكله ان يشتري له عنزا فاشترى شاة من الضأن لا يلزم الآمر ولو وكل
انسانا بان يشتري له شاة للاضحية فاشترى الوكيل شاة واستاجر انسانا بدرهم يقودها
لا يلزم الاجر الآمر

كتاب الصيد والذبائح

فالصيد هو الحيوان المتوحش الممتنع عن الآدمي ماكولا كان او غير ماكول اما الماكول فهو الانعام
كلها الابل والبقر والغنم والمعز حلال وكذلك ما سوى الانعام من غير السباع كالظبي والارنب
وحمار الوحش وبقر الوحش والطير الذي ليس له مخلب كالدجاج والحمام والاوز والغراب
الاسود الذي ياكل الحب يقال له غراب الزرع وعن ابي يوسف رحمه الله قال سألت ابا
حنيفة رحمه الله عن العقعق فقال لا باس به فقلت انه ياكل النجاسات فقال انه يخلط النجاسة
بشيء آخر ثم ياكل فكان الاصل عنده ان ما يخلط النجاسة بشيء آخر ثم ياكل كالدجاج لا باس به
وقال ابو يوسف رحمه الله يكره العقعق كما يكره الدجاجة المخلاة ولا يوكل الخفاش لانه ذو ناب
ولا باس بالخطاف والقمري والسوداني والزرزور والعصافير والفاختة والجراد وكل ما
ليس له مخلب يخطف بمخلبه ولا باس بدود الزنبور قبل ان ينفخ فيه الروح لان ما لا روح له
لا يسمى ميتة الكلب اذا نزا على الشاة فولدت ولدا راسه راس الكلب وما سوى الراس
من الاعضاء يشبه الشاة او المعز قالوا يقدم عليه العلف واللحم فان تناول اللحم ولم يتناول
العلف لا يوكل لانه كلب وان تناول العلف ولم يتناول اللحم يرمى راسه ويوكل ما سوى
الراس اذا ذبح وان تناولهما جميعا يضرب فان نبح لا يوكل شيء منه لانه كلب وان ثغا يرمى
راسه ويوكل ما سوى الراس فان اتى بالصوتين جميعا يذبح فان خرج منه الكرش يوكل

ما سوى الراس وان خرج منه الامعاء لا يوكل منه شيء لانه كلب ولا باس بسائر انواع السمك نحو
الجريث والمارماهي ولا يوكل ما في البحر سوى السمك وطير الماء عندنا وقال الشافعي رحمه الله
لا باس باكل ما في البحر وله في الضفدع قولان اذا اخذ سمكة فوجد في بطنها سمكة اخرى لا باس
باكلها وان اكلها كلب فشق بطنها فخرجت السمكة يوكل اذا كانت صحيحة ولا يوكل اذا ذرقها
طاير ولو ضرب سمكة فقطع بعضها لا باس باكلها فان وجد البلغ منها يوكل ايضا والاصل
ان السمك متى مات بسبب حادث حل اكله وان مات حتف انفه لا بسبب ظاهر لا يحل
اكله عندنا لانه طافي والجراد يوكل وجد حيا او ميتا وان القى سمكة في جب ماء فماتت فيه
لا باس باكلها لانها ماتت بسبب حادث وهو ضيق المكان وكذا اذا جمع السمكة في حظيرة
لا تستطيع الخروج منها وهو يتمكن من اخذها بغير صيد فمتن فيها لا باس باكلها وان كان
لا يوخذ بغير صيد لا خير في اكلها ولو وجد سمكة بعضها في الماء وبعضها على الارض وقد
ماتت قال محمد رحمه الله ان كان راسها على الارض لا باس باكلها لانها ماتت بآفة وان كان
راسها في الماء ينظر ان كان ما على الارض منها اقل من النصف او النصف لا يوكل لان
موضع النفس في الماء فلا يكون الموت بآفة فيكون بمنزلة الطافي وان كان الاكثر من
نصفها على الارض اكل لان للاكثر حكم الكل فصار كما لو كان الكل على الارض وان ماتت
السمكة في الماء بحر الماء او برده لم يذكر هذا في الكتاب قال عامة المشايخ رحمهم الله لا باس
باكله لانها ماتت بآفة فيحل كما لو وجد في بطن سمكة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
انها لا توكل كالطافي وعن محمد رحمه الله انها توكل لانها ماتت بآفة وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله قال المشايخ اعجب الي ولو انجمد الماء فماتت الحيتان تحت الجمد قال رضي الله عنه
ينبغي ان يوكل عند الكل ولو اشترى سمكة في خيط مشدود في الماء وقبضها ثم دفع الخيط
الى البايع وقال احفظها فجاءت سمكة اخرى وابتلعت المشتراة قال محمد رحمه الله المبتلعة
للبايع لانه هو الذي صادها لان الخيط كان في يده وما تعلق بالخيط يصير في يده فيكون له
فيخرج السمك المشتراة من بطن المبتلعة ويسلم الى المشتري ولا خيار للمشتري وان انتقصت
المشتراة بالابتلاع لان هذا نقصان حصل بعد القبض ولو ان المشتراة هي التي ابتلعت
الاخرى فهما جميعا يكون للمشتري لانه انما صادها ملك المشتري فيكون للمشتري ولو لدغت حية
سمكة في الماء فقتلها او نضب الماء عنها ثم ماتت او ماتت في الشبكة اكل الا ما مات حتف انفه

من غير سبب لانه طافي ولا يوكل الحمار والبغل ويكره لحم الفرس في قول ابي حنيفة رحمه الله خلافا لصاحبيه
واختلف المشايخ في تفسير الكراهة في قول ابي حنيفة رحمه الله والصحيح انه اراد به التحريم ولبنه كلحمه ويحرم
كل ذي ناب من السباع وهو الاسد والذيب والنمر والفهد والثعلب والضبع والكلب
والسنور الاهلي والوحشي والسنجاب والفنك والسمور والدلق والدب والقرد و
اليربوع والضب وابن عرس وابن آوى والفيل والخنزير وجميع الهوام وما يكون سكناه
في الارض كالفارة والوزغة وسام ابرص والقنفذ والحية والضفدع وكل ما لا دم له كالزنبور
والبرغوث والذباب والبعوض والقمل والقراد وكل ذي مخلب من الطير كالصقر والبازي
والنسر والعقاب والباشق والشاهين والبغاث والحداة وما ياكل الجيف من الطيور
كالغراب الابقع وجنين الناقة اذا خرج ميتا بعد ذبحها حرام في قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله لا باس باكله اذا تم خلقه فان لم يتم لا يوكل ولا يوكل
الجلالة ولا يشرب لبنها والجلالة هي التي تعتاد اكل الجيف والنجاسات ولا تخلط فيتغير
لحمها فيكون منتنا اما ما يخلط ويتناول النجاسة والجيف ويتناول غيرها على وجه لا يظهر
اثر ذلك في لحمه لا باس باكله روي ان جديا غذي بلبن الخنزير لا باس باكله لان لحمه لا يتغير
وما غذي به يصير مستهلكا لا يبقى له اثر فعلى هذا قالوا لا باس باكل الدجاج لانه يخلط و
لا يتغير لحمه وما روي ان الدجاج تحبس ثلاثة ايام ثم يذبح فذاك على سبيل التنزه لا ان ذلك
شرط روي ان النبي عم كان ياكل الدجاج وانما يحبس ما يتناول الجيف وغير الجيف على وجه
لا يظهر اثر ذلك في لحمه فيحبس على وجه التنزه والشاة او الابل اذا سقي خمرا فذبحت من ساعته
حل اكلها ويكره ثم الاصطياد قد يكون بالرمي وارسال الجوارح المعلمة كالكلب والفهد و
البازي والباشق والصقر ونصب الشبكة وحفر البير وغرز القصب والسكين
وما اشبه ذلك فان اراد الرمي ينبغي ان يكون السهم خارجا ويسمي عند الرمي حتى لو قتله
السهم جرحا حل اكله ومن شرطه ان يرمي الى الصيد رجل رمى سهما الى صيد فاصابه
واثخنه بحيث لا يستطيع البراح ثم رماه آخر فقتله لا يحل اكله لان سهم الاول لما اثخنه فقد اخرجه
من ان يكون صيدا فلا يحل الا بذكاة الاختيار ويضمن الثاني للاول قيمته مجروحا لانه صار ملكا
للاول وقد جرحه الثاني فيضمن قيمته ولو رماه الثاني قبل ان يصيبه السهم الاول فقتله
لا يحرم اكله ولا يضمن الثاني شيئا ولو كان الصيد بعد ما اصابه السهم الاول يتحامل ويطير فرماه

الثالث وقتله يكون للثالث ويحل اكله ولو رمى صيدا فاصابه فلما انتهى اليه ليأخذه مات قبل ان
يقع في يده فلا بأس باكله ولو ان صيدا الف دار انسان وكان يأوي مكانا في تلك الدار حتى فرخ فاخذ
رجل فراخه فهو للآخذ لا لصاحب الدار اذا لم يكن صاحب الدار اتخذ مكانا وان اتخذ
صاحب الدار وكرا او موضعا وفرخ فيه فالفرخ يكون لصاحب الدار وهو نظير ما ذكر محمد رحمه الله
رجل حفر في ارضه حفرة ووقع فيها صيد فجاء رجل واخذ قال الصيد يكون للآخذ ولكن كان
صاحب الارض اتخذ تلك الحفيرة لاجل الصيد فهو احق بالصيد وكذا لو ان رجلا اتخذ حظيرة
في ارضه فدخل فيها الماء واجتمع فيها السمك وكان بحال يقدر على اخذه بغير صيد وشبكة فان
رجل فان اتخذ ذلك ليجتمع فيها السمك فهو احق بها وان كان لغير ذلك فهو للآخذ والله اعلم
رجل رمى صيدا فاثخن الصيد ثم اصابه السهم او رماه رجلان فاصابه سهم احدهما فوقذه
ثم اصابه سهم الآخر فقتله حل اكله وقال زفر رحمه الله لا يحل وهو للاول ولا يضمن الثالث شيئا
للاول وان وقذه الاول ثم رماه الآخر فمات منهما يضمن الثالث نصفه حيا ونصفه لحما ولكن مات
من الاول اكل ويضمن الثالث مجروحا بجراحة الاول وان مات من الثالث لا يؤكل ويضمن الثالث قيمته
حيا مجروحا ولكن كان التحريم بترك الذكوة يضمن النقصان ونصف قيمته وبه جراحتان
وكذا لو رماه احدهما قبل الآخر فوقعت الرميتان معا فانه يؤكل وهو لهما جميعا ولو رمى سهما
الى صيد وسمى فمر السهم في سننه فاصاب ذلك الصيد او غيره او اصاب ذلك الصيد ونفذ
الى غيره فاصابه حل جميع ذلك لا فرق بين ان يصيب سهمه صيدا او صيدين اذا مر السهم في
سننه وان رد السهم ريح ورق الى ورائه فاصاب صيدا لم يؤكل وهو كما لو وضع سيفا في موضع
محله الريح وضربه على صيد فمات فانه لا يؤكل ولو رمى سهما الى صيد فرد الريح يمنة او يسرة
فاصاب صيدا لا يحل وان لم يرده عن جهته حل صيده فما دام السهم في سننه فمضيه يكون مضافا
الى الرامي اما اذا رده الريح يمنة او يسرة ينقطع الاضافة الى الرامي وعن ابي يوسف رحمه الله
اذا رده الريح يمنة او يسرة فاصاب صيدا يحل ايضا لانه لا يمكن الاحتراز عن ذلك اذا كان
الاصطياد في يوم ريح وكذا لو اصاب السهم حائطا او شجرة او شيئا آخر فرده فهو ورد الريح
سواء لان مضيه الى ورائه يكون لصلابة الشجر والحائط لا بقوة الرامي وكذا لو اصابه سهم
آخر قبل ان يصيب الصيد فرده عن وجهه فاصاب صيدا لم يؤكل قالوا هذا اذا كان الرا
بالسهم الثالث مجوسيا او لم يكن قصد الاصطياد وانما كان قصده الرمي الى ذلك السهم

خذها

ضع

مى

فاما اذا كان الثالث مسلما او كتابيا وكان قصده الاصطياد وسمى يحل الصيد ويكون للثالث اذ لا
فرق بين ان يصيب سهمه وبين ان يرد سهمه سهما آخر فيصيبه وقيل لا يحل على كل حال
لان سهم الثالث لم يجرح الصيد ولم يصب وسهم الاول خرج من ان يكون مضافا الى الاول
فهو بمنزلة ما لو رمى سهما الى صيد فاصاب السهم قصبة محرفة منصوبة على حائط فاصاب
تلك القصبة الصيد فجرحه وذاك غير مأكول فكذا هذا ولا يحل صيد البندقة والحجر
والمعراض والعصا وما اشبه ذلك وان جرح ذلك لانه لا يخرق الا ان يكون شيء من
ذلك قد حدده وطوله كالسهم وامكن ان يرمى به فان كان كذلك وخرقه بحده حل اكله
فاما الجرح الذي يدق في الباطن ولا يخرق في الظاهر لا يحل لانه لا يحصل به انهار الدم و
كذا لو رمى الصيد بسكين فاصابه بحده فخرقه حل اكله وان اصابه بقفاء السكين او
بمقبض السيف لا يؤكل والمزراق كالسهم لانه يخرق ويعمل في تسييل الدم ومثقل الحد
ومثقل الحديد سواء في ذلك ان خرق حل والا فلا وان حدد مروة فذبح بها صيدا حل كالمقصوص
وما نوقش من الاملئيات يحل بما يحل به الصيد من الرمي وعن محمد رحمه الله
في البعير والبقر اذا ند في المصر او خارج المصر فرماه انسان حل اكله اما الشاة اذا ندت
في المصر لا يحل بالرمي ولكن ندت خارج المصر حلت بالرمي هكذا ذكر الناطفي رحمه الله اذا ند البعير
او الثور في المصر ان علم انه لا يقدر على اخذه الا ان يجتمع له جماعة كثيرة فله ان يرميه لانه
عجز عن الذكوة الاختيارية بنفسه لان البعير يصول والثور ينطح اما الشاة اذا ندت
في المصر لا يرمى لانه يقدر على الذكوة الاختيارية عادة وان رمى صيدا فاثخن الصيد من
غير جرح ثم ذلك عنه فنهض الصيد فرماه آخر فاصابه كان الصيد للثاني بخلاف ما اذا رمى
صيدا فجرحه جراحة لا يستطيع الذهاب معها فلبث كذلك زمانا ثم برأ فرماه آخر فان الصيد
يكون للاول لان في المسئلة الثانية لما جرحه جرحا عجز عن الذهاب بجرحه فقد اخذه الرامي
فصار له وفي المسئلة الاولى ما اخذه اذا لم يعجز عن الذهاب بجرحه فهو كمن نصب شبكة فوقع
فيها صيد والمالك غائب ثم تخلصت عن الشبكة فرماه رجل آخر واخذه فانه يكون
للثاني دجاجة لرجل تعلقت بشجرة وصاحبها لا يصل اليها فان كان لا يخاف عليها الفوات
والموت ورماها لا يؤكل ولكن خاف الفوات فرماها يؤكل والحمامة اذا طارت من صاحبها
فرماها صاحبها او غيره قالوا ان كانت لا تهتدي الى المنزل حل اكلها سواء اصاب السهم

بد

ل

للمذبح او موضعا آخر لانه عجز عن الذكوة الاختيارى وان كانت تهتدى الى المنزل فان اصاب
السهم المذبح حل وان اصاب موضعا آخر اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحل اكلها مروى ذلك عن محمد
رحمه الله لانها اذا كانت تهتدى الى المنزل يقدر على الذكوة الاختيارى والظبى اذا علم فى البيت
تخرج الى الصحراء فرماه رجل وسمى فان اصاب المذبح حل والا فلا الآن يتوحش فلا يوخذ
الا بصيد ولو رمى صيدا فانكسر الصيد بسبب آخر ثم اصابه السهم فقتله حل اكله لانه حين
رماه كان صيدا والعبرة لوقت الرمى وكذلك رجلان رميا معا الى صيد فاصابه سهم احدهما
واوقذه ثم اصابه سهم الآخر وقتله لان الرمى كان الى الصيد والتردى فى البئر اذا رماه فاد ماه
حل اكله وهو وما لو نذ سواء ولو رمى سهما الى صيد فاصاب السهم ظلفه او قرنه فقتله حل اكله
اذا ادماه وخلصت الرمية الى اللحم لان المقصود تسييل الدم وقد حصل ولو رمى صيدا فاصابه
السهم فاثخنه ثم رماه سهما آخر فاصاب الصيد ومات لا يوكل لانه بالسهم الاول خرج من ان يكون
صيدا ولو رمى صيدا بسيف فابان منه عضوا ومات اكل الصيد كله الا ما بان منه كانوا يقطعون
فى الجاهلية بعض الالية من الشاة او يقطعون بعض لحم الفخذ فيأكلون منها فنهاهم رسول
الله عن ذلك ولئن لم يكن بائن ذلك العضو منه اكل ذلك العضو ايضا فان كان تعلق ذلك
العضو منه بجلده فان كان بحيث لا يتوهم ايصاله بعلاج فهو والمستبان سواء ولئن كان بحيث
يتوهم ذلك لم يكن ذلك ابانة فيوكل كله وان قطعه بنصفين طولا يوكل كله لانه لا يتوهم بقاء
الصيد حيا بعد ذلك وكان ذلك بمنزلة الذبح وان قطع الثلث منه مما يلى العجز فابانه
فانه يوكل الثلثان مما يلى الراس ولا يوكل الثلث الذى يلى العجز وان قطع الثلث مما
يلى الراس فابانه يوكل كله لان ما بين النصف الى العنق مذبح لان للاوداج يكون من
القلب الى الدماغ اما اذا ابان الثلث مما يلى العجز لم يتم الذكوة لانه لم يقطع الاوداج بخلاف
ما اذا ابان الثلث مما يلى الراس لانه قطع الاوداج فيتم فعل الذكاة فيوكل كله وكذا اذا قطع
بنصفين يتم فعل الذكاة بقطع الاوداج فيوكل كله فان ابان طايفة من راسه فان كان
اقل من النصف لم يوكل ما بان منه لان الراس ليس بمذبح وهو كما لو ابان جزوا من الاذنب
ولئن كان نصفا او اكثر اكل الكل لانه ينقطع الاوداج فيه فيكون فعله ذكوة مسلم عجز عن ذبح
قوسه بنفسه فاعانه على ذبح مجوسى لا يحل اكله لاجتماع المحرم والمحلل فيحرم كما لو اخذ مجوسى
بيد المسلم فذبح والسكين فى يد المسلم لا يحل اكله ولو رمى صيدا فاصابه السهم فخرجه فوقع

على الارض ومات حل اكله استحسانا لان هذا مما لا يستطاع الامتناع عنه فان اصابه
السهم فوقع فى ماء او على جبل ثم وقع منه على الارض ومات لا يوكل لعل ان وقوعه فى الماء
فالماء قتله ويستوى فى ذلك طير الماء وغير طير الماء لان طير الماء انما يعيش فى الماء غير
مجروح وكذا لو وقع الصيد على شجر بعدما اصابه السهم فوقع منها على الارض او وقع على سطح ثم
وقع منه على الارض لا يوكل فان مات على ذلك الشىء ولم يقع منه حيا على الارض فهو حلال وكذا
لو مات قبل وقوعه فى الماء وان رماه فى الهواء فوقع على جبل فمات او على سطح فمات حل
اكله لان الموضع الذى وقع فيه بمنزلة الارض وهذا اذا كان ما وقع فيه مما لا يقتل فان كان
ما يقتل عادة مثل حد القصبة المنصوبة وحد الآجر او الالية القايمة او الرمح ونحوها لا يوكل
لان ذلك سبب لموته وذكر فى الاصل لو وقع على آجرة موضوعة على الارض ومات يوكل
بمنزلة ما لو وقع على الارض اراد بذلك انه لا يصيبه من الآجر الا ما يصيبه من الوقوع على
الارض لان ذلك مما لا يمكن الامتناع عنه فيكون عفوا وذكر فى المنتقى لو وقع على صخرة فانشق
بطنه ومات فانه لا يوكل لان ذلك سبب لموته وعن بعض المشايخ اذا رمى صيدا فجرحه
ووقع فى الماء فمات قالوا ينظر لئن كان يرجى حيوته حين وقع فى الماء لا يحل لاحتمال انه
مات بالماء ولئن كان لا يرجى منه حيوته يحل اكله لان موته فى هذا الوجه لا يضاف الى الماء
هذا كله اذا لم يدرك ذكوته فان ادرك مذبحها حل لقوله تعالى الا ما ذكيتم وروى ان رجلا جاء
الى سعيد بن جبير فقال كانت لبعض الحى نعامة فضربها انسان فوقذها فالقاها على
كناسه وهى حية فقال سعيد ذكوها وكلوها فهذا يدل على ان النعامة من المأكولات رجل
رمى الى خنزير او اسد او ذئب او ما اشبه ذلك يقصد به الاصطياد وسمى فاصاب صيدا
ماكول اللحم وقتله حل اكله عندنا وقال زفر رحمه الله لا يحل ولو رمى الى جراد او سمكة وترك
التسمية فاصاب طايرا او صيدا آخر وقتله حل اكله وعن ابى يوسف رحمه الله روايتان
روى ابن رستم عنه انه لا يحل لان ما اصابه لا يحل بدون التسمية والصحيح انه يوكل ولو رمى
الى آدمى او بقر او ابل او شاة او معز اهلى وسمى فاصاب صيدا ماكولا لا رواية لهذا فى
الاصل ولابى يوسف رحمه الله فيه قولان فى قول يحل وفى قول لا يحل واليه اشار فى الاصل
ولو رمى الى صيد معين وسمى فاصاب غيره حل عندنا وقال مالك رحمه الله لا يحل ولو رمى
الى صيد وهو يظن انه شجرة او انسان وسمى فاذا هو صيد ماكول اكل هذا اذا اصطاد

بالرمي فان اصطاد بارسال الجوارح المعلمة جاز وهذا الاصطياد مخصوص بشرايط احدها ان يكون
ما يصطاد به معلما والثاني ان يكون خارجا بناب او مخلب والثالث انه لا بد من الارسال ليصير
الآلة نايبا عن الآدمي في الذبح والرابع التسمية الا ان في الرمي يشترط التسمية عند الرمي و
في ارسال الكلب والبازي وما اشبه ذلك يشترط التسمية وقت الارسال ولا يشترط تعيين
الصيد في الارسال عندنا حتى لو ارسل كلبا او بازيا على صيد فاخذ ذلك الصيد او غيره او اخذ
عددا من الصيود يحل الكل بتلك التسمية ما دام في وجه الارسال وعلى قول ابن ابي ليلى رحمه الله
التعيين ليس بشرط ولكن اذا عين يصح تعيينه حتى لو ترك ذلك الصيد واخذ غيره وقتله
لا يحل عنده ولو ترك التسمية عند الرمي او عند ارسال الكلب عامدا لا يحل اكله وان ترك
ناسيا حل اكله ولو ارسل الكلب وترك التسمية عامدا فلما مضى الكلب سمى وزجره فانزجر
او لم ينزجر وقتل الصيد لا يحل لان وقت التسمية عند الارسال فلا يعتبر التسمية بعد الارسال
والشرط الخامس الامساك على صاحبه والسادس ان يكون الصيد ماكولا متوحشا ممتنعا
والسابع ان لا يتوارى عن بصره او لا يقعد عن طلبه فيكون في طلبه ولا يشتغل بعمل آخر
حتى يجده لانه اذا غاب عن بصره ربما يكون موت الصيد بسبب آخر فلا يحل لقول ابن
عباس رضي الله عنه كل ما اصميت ودع ما انميت والاصماء ما رايته والانماء ما توارى عنك
وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لعدي بن حاتم وان وقعت رميتك في الماء فلا تاكل
فانك لا تدري ان الماء قتله ام سهمك ويشترط ان يكون السهم جارحا فان كان معراضا ان
خزق يوكل وان لم يخزق لا يوكل والمعراض سهم لا نصل له يدق ولا يجرح ولا يكون صيده الا ان
يكون راسه محددا فاصاب الصيد بحده وجرحه يوكل ولو ارسل كلبه او فهده الى صيد وسمى
فاخذ الصيد وجرحه وقتله واكل منه لا يوكل الصيد والبازي اذا اخذ الصيد وقتله واكل
منه يوكل لان الكلب يقبل التعليم على وجه يمسك الصيد لصاحبه ولا ياكل والبازي لا يقبل
التعليم على وجه يدع الاكل بل تعليم البازي ان يجيبه اذا دعاه فيكتفى بذلك وتعليم الكلب
ان لا ياكل ويمسك لصاحبه فان اخذ الصيد وقتله جرحا واكل منه شيا يحرم هذا الصيد و
يخرج الكلب من ان يكون معلما وهو كالبازي المعلم اذا فر منه وامتنع من اجابته
لا يبقى معلما فيحرم هذا الصيد ويحرم به ايضا ما كان عند صاحبه من الصيود قبل ذلك في قول
ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يحرم تلك الصيود قال بعض

مشايخنا رحمهم الله انما يحرم تلك الصيود في قول ابي حنيفة رحمه الله اذا كان العهد قريبا
اما اذا تطاول العهد بان اتى عليه شهر او نحو ذلك وصاحبه قدد تلك الصيود لا يحرم تلك الصيود
في قولهم لان في المدة الطويلة يتحقق النسيان فلا يعلم انه لم يكن معلما في الماضي وفي المدة
القصيرة لا يتحقق النسيان فيظهر انه لم يكن معلما حين اصطاد تلك الصيود فيحرم تلك
الصيود وقال الشيخ الامام الاجل شمس الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان الخلاف في
الفصلين واحد لان الحرفة لا تنسى ولا يحل صيده بعد ذلك حتى يعلم انه صار معلما بان يصيد
ثلاثا ولا ياكل منها فيحل الرابع في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وابو حنيفة رحمه الله لم يوقت
لذلك وقتا وقال هو مفوض الى راي صاحبه ان كان في اكبر رايه انه صار معلما فهو معلم وقيل
يرجع في ذلك الى اهل العلم من الصيادين فاذا قالوا صار معلما فهو معلم وكذلك على الخلاف
تعليمه في الابتداء على قولهما يحصل ذلك بان يجيبه اذا دعاه ويرسله على الصيد فيصيد
ولا ياكل منه ثلاث مرات وابو حنيفة رحمه الله لم يوقت لذلك وقتا وقال هو مفوض الى
راي صاحبه وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله مثل قولهما الا ان على رواية الحسن
رحمه الله يوكل الصيد الثالث وعلى قولهما لا يوكل الثالث وانما يوكل الرابع رجل ارسل
كلبه المعلم على صيد فاخذ الصيد وقتله وامسكه حتى جاء صاحبه واخذ الصيد من الكلب
ثم وثب الكلب عليه وانتهس منه قطعة فرمى بها صاحبها الى الكلب فاكلها لا يحرم اكل
هذا الصيد لانه لما امسكه حتى وصل الى يد صاحبه فقد تم امساكه فلا يحرم بعد ذلك كما لو اخذ
لحما آخر من مخلاة صاحبه واكل وبه لا يخرج من ان يكون معلما ولو انتهس الكلب من الصيد
في اتباعه الصيد واكله ثم اتبع الصيد واخذه او اخذ غيره وقتله لا يحل اكله لانه لما اكل القطعة
التي انتهسها خرج من ان يكون معلما وان كان القى تلك القطعة واتبع الصيد واخذه و
قتله ولم ياكل حتى اخذه صاحبه ثم عاد واخذ تلك القطعة لم يضره لانه امسك الصيد على صاحبه
حين لم ياكل منه مع حاجته ولو شرب من دم الصيد في الاصطياد لا يحرم الصيد ويحل عندنا
وقال ابن ابي ليلى رحمه الله لا يحل ولو اكل جناحه او منقاره او ظفره حرم في قولهم ولو ارسل
الكلب المعلم الى صيد وسمى فاصاب الصيد وكسر عنقه ولم يجرحه او جثم عليه وخنقه
لا يوكل لانه لا بد من الجرح في اي موضع كان ومن الادماء وعن ابي يوسف والشافعي رحمهما الله
لا يشترط الجرح والبازي اذا قتل الصيد حل اكله وان لم يجرح وان شارك الكلب المعلم

سال

الزمان م

في اخذ الصيد كلب غير معلم وقتله لا يحل اكله لاجتماع المحرم والمحلل وكذا لو ارسل كلبه الى صيد فاعانه
كلب مجوسي او غير معلم من ردة الصيد على المعلم فاخذ المعلم وقتله لا يحل اكله ولو رده عليه
مجوسي فاخذ الكلب المعلم لمسلم حل اكله لان المشاركة تقع بين الكلبين ولا تقع بين
الكلب والمجوسي ولو ارسل كلبه على صيد وسمى فاخذ في ارساله ذلك صيودا كثيرة واحدا
بعد واحد حل الكل وكذا لو رمى صيدا فاصابه السهم ونفذ واصاب آخر ونفذ الى آخر عندنا
وقال مالك رحمه الله يحل الاول ولا يحل الثاني لان من التعيين شرط في الرمي والارسال
ولكنا وجوبه في الذي عينه دون غيره واذا انفلت الكلب المعلم او جارحة اخرى غير
الكلب فاخذ الصيد وقتل لا يحل فلو ان صاحبه صاح بها بعد الانفلات ان لم يزده في
الطلب ولم ينزجر بزجره لا يحل وان انزجر وزاد في الطلب حل اكله لان ذلك يكون
بمنزلة الارسال ولو ارسل كلبه المعلم على صيد ولم يسم عمدا ثم زجره وسمى فانزجر واخذ
الصيد وقتل لا يحل لان الارسال من تارك التسمية عمدا فعل محرم فلا ينتسخ الا بمثله
ولو ان المرسل ادرك صيد الكلب او البازي او الرمية حيا ولم يذبحه حتى مات ذكر في
الكتاب انه لا يحل وقال الشيخ الامام ابو عبد الله الخيزاخزي رحمه الله هذا على ثلثة اوجه
اما ان وصل اليه مع موته او يموت قبل وصوله اليه او يصل اليه ويموت من ساعته ولم يجد
زمانا يذبحه فان مات قبل وصوله اليه حل اكله لانه لم يقدر على ذكوة الاختيار وان مات
بعد وصوله اليه بلا فصل ولم يجد زمانا يذبحه قال في الكتاب لا يحل وقال الحسن بن زياد
ومحمد بن مقاتل رحمهما الله يحل اكله قالوا ما قال في الكتاب قياس وما قالا استحسان وبه
ناخذ واذا توارى الكلب والصيد عن المرسل ثم وجد المرسل وقد قتل وليس فيه
اثر غيره حل اكله وكذا اذا رمى الى صيد فوجد بعد ذلك ميتا وفيه سهمه ليس فيه
جرح آخر حل اكله اذا لم يترك الطلب لانه لا يستطاع الامتناع عن التوارى عن البصر
خصوصا اذا كان الاصطياد في الغياض والمشاجر فيكون عفوا فان كان ترك الطلب
واشتغل بعمل آخر حتى اذا كان قريبا من الليل وطلبه فوجد الصيد ميتا والكلب او البازي
عنده وبه جراحة لا يدري انه جرحه الكلب او غيره لا يحل اكله عندنا خلافا للشافعي
رحمه الله مسلم ارسل كلبه المعلم على صيد فتبعه فزجره مجوسي او مرتد او محرم فانزجر
ثم قتل الصيد حل اكله ولو كان المرسل ممن لا يحل ذبيحته والزاجر ممن يحل ذبيحته لا يوكل

لان المعتبر هو الارسال وهو كالذوح مجوسي ثم امر المسلم بسكينه بعد لا يوكل مسلم ارسل
كلبه على صيد فضربه الكلب اولا فوقع ثم ضربه ثانيا فقتله حل اكله لان هذا مما لا يمكن
الاحتراز عنه في صيد الكلب ولو رمى صيدا فاصابه وجرحه فوقع في الماء ومات قال بعضهم
ان كان يرجى حيوته حين وقع في الماء لا يحل اكله لاحتمال انه مات بالماء وان كان لا يرجى حيوته
حين وقع في الماء حل اكله لانه مات بغير الماء وان رمى صيدا فوقع عند مجوسي مقدار ما يقدر
على ذبحه فمات لا يحل اكله لان المجوسي قادر على ذبحه بتقديم الاسلام فلا يجعله ذكوة الاضطرار
وان ارسل كلبا فعقره فوقع عند نايم او رمى صيدا فاصابه فوقع عند نايم والنايم بحال لو
كان مستيقظا يقدر على ذكوته فمات لا يوكل في قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده النايم
بمنزلة المستيقظ في جملة مسائل مرت في كتاب الصلوة من هذا الكتاب منها هذه
المسئلة ولو ارسل كلبه على صيد فاخطا ثم عرض له صيد آخر فقتله حل اكله وان فاته ذلك
الصيد فرجع فعرض له صيد آخر في رجوعه فقتله لا يحل اكله لان الارسال بطل بالرجوع و
بدون الارسال لا يحل رجل ارسل كلبه المعلم على صيد فجرحه وبقي فيه من الحيوة ما
يبقى من المذبوح بعد الذبح فاخذه المالك ولم يذك حل اكله وكذا لو رمى صيدا فاصاب وجرح
وبقي فيه من الحيوة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح فادركه المالك ولم يذبح حل اكله ولو رماه آخر
في هذه الحالة فاصابه السهم الثاني لا يحرم لانه في حكم المذبوح فرق ابو حنيفة رحمه الله
بين هاتين المسئلتين وبين الشاة اذا مرضت او بقر الذيب بطنها وبقي فيها من
الحيوة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح فان على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يعتبر هذه
الحيوة ولا تكون المريضة والتي بقر الذيب بطنها محلا للذكوة حتى لو ذبحت لا تحل وعلى
قول ابي حنيفة رحمه الله تكون محلا للذكوة حتى لو ذبحت حل اكلها وفي مسئلة الصيد
لا يعتبر هذه الحيوة حتى لو اخذ المالك الصيد وفيه من الحيوة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح ولم
يذبح حل اكله وقيل على قول ابي حنيفة رحمه الله في التي مرضت والتي بقر الذيب
بطنها وبقي فيها من الحيوة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح اذا ذبحت لا يحل اكلها كما هو قولهما
والصحيح انها توكل عنده لان في مسئلة الصيد وجد ما هو ذكوة حكما فلا يعتبر هذه الحيوة و
في المريضة ونحوها لم يوجد فعل الذكوة فاعتبرت هذه الحيوة عند ابي حنيفة رحمه الله

كتاب الذبايح

الاصل في اعتبار الذكوة قوله تعالى

الا ما ذكيتم ومحل الذكوة في المقدور ذبحه اصليا كان او وحشيا الحلق كله لقوله عليه السلم الذكوة
ما بين اللبة واللحيين والذكوة الكاملة فري الاوداج الاربعة وهي الحلقوم والمري والعرقان
اللذان بينهما الحلقوم والمري لان المقصود تسييل الدم والرطوبات النجسة وذلك يحصل
بما قلنا فان قطع ثلثة منها حل في قول ابي حنيفة رحمه الله اي ثلث كان وفي قول ابي يوسف
الاخر لا يحل حتى يقطع الحلقوم والمري واحد الودجين وعند محمد رحمه الله يشترط قطع الاكثر
من كل واحد من الاربعة وذكر الكرخي رحمه الله ان هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعند الشافعي
رحمه الله يعتبر قطع الحلقوم والمري دون العرقين الاخرين والمسئلة معروفة ثم السنة
في الابل النحر وهو قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر والسنة في الشاة والبقر
الذبح فان ذبح الابل او نحر الشاة والبقر جاز ايضا لقوله عليه السلم ما انهر الدم وافرى الاوداج
فكل وان ضرب بالسيف من قبل القفا فان قطع العروق المشروطة قبل الموت
حل اكلها ويكون مسيئا وان مات قبل ان يقطع العروق لا يوكل ويكره سلخ الجلد بعد الذبح
قبل ان يبرد ولا يحرم لان ذلك فعل بعد تمام الذبح ولو ذبح شاة او ابلا او بقرا فتحركت بعد
الذبح وخرج منها دم مسفوح يوكل ولو لم يتحرك ولم يخرج منها دم مسفوح لا يوكل لان محل الذكوة
هو الحي ولم يوجد علامة الحيوة عند الذبح ولو لم يتحرك وخرج منها دم مسفوح او تحركت ولم يخرج
منها دم مسفوح اكل لان الحركة وخروج الدم المسفوح علامة الحيوة ولو لم يعلم حيوته عند
الذبح لا يوكل ولو علم حيوته عند الذبح ولم يتحرك ولم يخرج منها الدم اصلا اكل ولو ذبح شاة
مريضة ولم يتحرك منها الا فوها قال محمد بن سلمة رحمه الله ان فتحت فاها لا يوكل وان ضمت
فاها اكلت وان فتحت عينيها لا توكل وان غمضت عينيها اكل وان مدت رجلها لا توكل
وان قبضت رجلها اكل وان نام شعرها لا يوكل وان قام شعرها اكل وهذا كله اذا لم يعلم
حيوتها وقت الذبح فان علم حيوتها وقت الذبح اكل على كل حال شاة او بقرة خرج
منها جنين حي ولم يكن من الوقت ما يقدر على ذبحه حتى مات يوكل لان موته يكون بذبح الام
وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان عندهما الجنين يتذكى بذكوة الام شاة او بقرة
اشرفت على الولادة قالوا يكره ذبحها لان فيه تضييع الولد وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
لان عنده الجنين لا يتذكى بذكوة الام بقرة او شاة تعسرت عليها الولادة فادخل
رجل يده في موضع الولادة وذبح الولد حل اكله لوجود الذكوة الاختيارية ولو جرحه في غير

موضع الذبح يحل ايضا ان كان لا يقدر على ذبحه لانه عجز عن الذكوة الاختيارية فيحل بذكوة الاضطرار
وهو الجرح في اي موضع ولو كان يقدر على ذبحه لا يحل لانه لم يعجز عن ذكوة الاختيار رجل شق
بطن شاة واخرج الولد حيا وذبح الولد ثم ذبح الشاة قالوا ان كانت الشاة لا تعيش من ذلك
لا يحل لان الموت يكون بالاول وذلك ليس بذكوة وان كانت تعيش من ذلك حلت لان
الذكوة هو الثاني شاة مريضة بقر الذئب بطنها وبقي فيها من الحيوة ما يبقى في المذبوح
بعد الذبح على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يعتبر تلك الحيوة حتى لو ذكاها لا يحل واختلف
المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله ذكر الطحاوي والفقيه ابو الليث رحمهما الله ان تلك الحيوة
معتبرة في قول ابي حنيفة رحمه الله حتى لو ذكاها يحل وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي
رحمه الله اذا علم انها كانت حية حين ذبحت حل اكلها كانت الحيوة فيها يتوهم بقاؤها او لا
يتوهم وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان يتوهم انها تعيش يوما او اكثر من يوم تحل بالذكوة
وروي عنه ان كان يتوهم بقاء الحيوة فيها اكثر من نصف يوم يحل والا فلا لان ما دون ذلك
اضطراب المذبوح وروي عن محمد رحمه الله انه اذا بقر الذئب بطن شاة واخرج ما فيها
ثم ذبحت لا تحل لانه لا يتوهم ان يعيش بما بقي فيها من الحيوة والفتوى على ما ذكرنا لابي حنيفة
رحمه الله اولا المراة المسلمة او الكتابية في الذبح كالرجل وكذلك الصبي الذي يعقل ويضبط
لانه من اهل التسمية فيصح تسميته كما يصح اسلامه وان كان لا يعقل لا يحل لانه لا يتحقق منه
التسمية على الخلوص ويوكل ذبيحة الاخرس مسلما كان او كتابيا لانه احذر من الناسي
وكذلك ذبيحة اليهودي والنصراني حلال وان كان الكتابي حربيا الا ان يسمع منه انه يسمي
عليه المسيح فاذا سمع منه ذلك لا تحل لانه اهل به لغير الله وقال بعض اصحاب الشافعي رحمه الله
انه يحل ولا يحل ذبيحة المرتد وان ارتد الى دين اهل الكتاب وذبيحة المجوسي حرام وان تهود
المجوسي او تنصر يوكل صيده وذبيحته لانه يقر على ما انتقل اليه ولو تمجس اليهودي او النصراني
لا يحل صيده ولا يوكل ذبيحته والغلام اذا كان احد ابويه نصرانيا والاخر مجوسيا وهو يعقل
الذبح يوكل صيده وذبيحته عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يوكل لاجتماع المحرم مع المحلل كما لو
اشترك المسلم والمجوسي في الذبح فانه لا يوكل ويكره ذبيحة الصابي الا انه يحل في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يحل وذكر الكرخي انه لا خلاف في الحقيقة بينهم
وانما اختلفوا لانهم صنفان صنف منهم يقرون بنبوة عيسى عليه السلم ويقرؤن الزبور

فهو صنف منهم من النصارى فانما اجاب ابو حنيفة رحمه الله يحل ذبيحة الصابي اذا كان من هذا
الصنف وصنف منهم ينكرون الكتب والنبوة اصلا ويعبدون الشمس فهم كعبدة الاوثان
لا يوكل صيدهم ولا يحل ذبيحتهم وانما اجاب ابو يوسف ومحمد رحمهما الله بحرمة الصيد والذبح في هولاء
رجل اراد ان يذبح عددا من الذبايح لا تجزيه تسمية واحدة على واحد لما بعدها وان اضجع الرجل
شاة ليذبح وسمى ثم القى تلك السكين واخذ غيرها فذبح بها حلت بخلاف الرمي اذا اخذ سهما وسمى ثم
القى ذلك السهم واخذ سهما آخر فانه يشترط وجود التسمية على السهم الثاني لان في الرمي الشرط
هو التسمية على فعل الرمي والثاني غير الاول وهنا الشرط هو التسمية على الذبح دون
السكين وذلك لا يختلف باختلاف السكين وانما يختلف باختلاف المذبوح ولهذا لو
ترك تلك الشاة واخذ اخرى وذبحها بتلك التسمية جاز لوجود التسمية على الذبح والعمل اليسير
لا يفصل بين التسمية والذبح ولو اطال الحديث او اطال العمل ثم ذبح لا يوكل لوقوع الفصل
بين التسمية والذبح ولهذا يتبدل المجلس بالعمل الكثير ولا يتبدل بالعمل اليسير ولو
قال مكان التسمية الحمد لله او قال سبحان الله او قال الله اكبر يريد به التسمية جاز وان
اراد به التحميد دون التسمية لا يحل لان الشرط ذكر اسم الله تعالى على الذبح وذلك انما يتحقق بالقصد
ولو عطس فقال الحمد لله يريد به التحميد على العطاس فذبح لا يحل بخلاف الخطيب اذا عطس
على المنبر فقال الحمد لله فانه يجوز به الجمعة في احدى الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله لان المامور
به في الجمعة ذكر الله تعالى مطلقا وهنا الشرط ذكر اسم الله تعالى على الذبح ولو قال باسم الله ولم يحضر لم يكن
له فكذلك عند العامة وهو الصحيح وان لم يرد التسمية على الذبيح وانما اراد شيئا آخر
لا يحل لانه نوى غير ما امر به ويكره ان يسمى مع اسم الله تعالى سواه فيقول اللهم تقبل من فلان
وما اشبه ذلك ولو قال باسم الله وباسم محمد قال ابو القاسم الصفار رحمه الله لا يحل ولو قال
باسم الله وصلى الله على محمد يحل اكله ولو قال باسم الله وباسم فلان قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله
يكون ميتة وهو الصحيح وقال محمد بن سلمة رحمه الله لا تصير ميتة لانها لو صارت ميتة
يصير الرجل كافرا قال رضي الله عنه وما سوى ذلك من مسايل التسمية قد مرت
في الاضاحي والله اعلم

كتاب الوديعة

الكتاب يشتمل على فصول منها ما يكون ايداعا وما لا يكون رجل جاء بثوب الى
رجل ووضعه بين يديه وقال هذا وديعة عندك وذهب صاحب الثوب ثم غاب الآخر

بعد ما ترك الثوب ثمة فضاع الثوب كان ضامنا لان هذا قبول للوديعة منه عرفا وكذا لو وضع
صاحب الثوب ثوبه بين يديه ولم يقل شيئا والمسألة بحالها كان ضامنا ايضا لان هذا ايداع
عرفا ولو قال الجالس لا اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع الثوب لا يضمن لانه
صرح بالرد فلا يصير مودعا بدون القبول رجل جاء الى خان بدابة وقال لصاحب الخان
اين اربطها فقال صاحب الخان اربط هناك فربط وذهب ثم جاء صاحب الدابة ولم يجد
الدابة فقال صاحب الخان ان صاحبك اخرج الدابة ليسقيها ولم يكن لصاحب الدابة
صاحب كان صاحب الخان ضامنا لان قول صاحب الدابة اين اربط الدابة استيداع
عرفا وكلام صاحب الخان هناك قبول للوديعة وكذلك رجل دخل الحمام وقال لصاحب
الحمام اين اضع الثياب فقال صاحب الحمام في ذلك الموضع وهو والاول سواء وان كان صاحب
الحمام جالسا لاجل الغلة فوضع صاحب الثوب ثوبه براى العين منه ولم يقل باللسان
شيئا ودخل الحمام فان لم يكن للحمام ثيابي يضمن صاحب الحمام لان وضع الثياب براى العين
منه استحفاظ وان كان للحمام ثيابي فان كان الثيابي حاضرا لا يضمن صاحب الحمام شيئا
لان هذا استحفاظ من الثيابي اذا لم يقل لصاحب الحمام اين اضع الثياب وان كان
الثيابي غايبا ونزع الثياب براى العين من صاحب الحمام كان استحفاظا من
صاحب الحمام فحينئذ يضمن صاحب الحمام بالتضييع رجل دخل الحمام ونزع ثيابه
بمحضر من صاحب الحمام فلما خرج من الحمام لم يجد ثيابه ووجد صاحب الحمام نايما قالوا
ان كان نايما قاعدا لا يكون ضامنا لانه مستيقظ حكما فلم يكن تاركا للحفظ وان كان
نايما مضطجعا واضعا جنبه على الارض كان ضامنا لانه تارك للحفظ رجل دخل
الحمام ووضع ثيابه عند صاحب الحمام فخرج رجل من الحمام ولبس ثيابه ولم يدر انها
ثيابه او غيره ثم خرج صاحب الثوب وقال ليست هذه ثيابي فقال الحامي خرج
رجل من الحمام ولبس الثياب فظننت انها ثيابه كان ضامنا لانه ترك الحفظ
قوم جلوس في مكان فقام واحد منهم وترك كتابه ثم قام الباقون معا فهلك الكتاب
ضمنوا جميعا لان الاول لما ترك الكتاب عندهم فقد استحفظهم فاذا قاموا وتركوا
الكتاب فقد تركوا الحفظ الملتزم فضمنوا جميعا وان قام القوم واحدا بعد واحد كان
الضمان على آخرهم لان الآخر تعين للحفظ فيتعين للضمان شوبقي قام من الحانوت

للصلوة وفي الحانوت ودايع فضاعت الوديعة لم يضمن صاحب الحانوت لانه حافظ بجيرانه
فلم يكن مضيعا ولايكون مزامنه ايداعا للوديعة بل هو حافظ بنفسه في حانوته وحانوته
محرز رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة منها وديعة
عندك فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية ضمن القابض سبعة و
نصف لان الخمسة الموهوبة مضمونة على القابض لانها هبة فاسدة والخمسة التي
استهلكها نصفها من الهبة ونصفها من الامانة فيضمن من الخمسة والخمسة الاخرى
التي ضاعت نصفها من الهبة فيضمن نصفها فلهذا يضمن سبعة ونصف والله اعلم

فصل فيما يضمن المودَع

اذا قال المودع وضعت
الوديعة في مكان حصين فنسيت قال بعضهم كان ضامنا لانه جهل الامانة
فيضمن كالو مات مجهلا وهو كرجل عنده غنم لقوم اختلط ولا يعرفها فانه يكون ضامنا
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان قال وضعت الوديعة في داري فنسيت المكان
لايكون ضامنا ولو قال لا ادري وضعتها في داري او في موضع آخر كان ضامنا وهكذا
روي عن ابي يوسف رحمه الله ولو قال وضعت الوديعة بين يدي في مكان ثم قمت
فنسيتها او قال سقطت مني قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يضمن وقال الفقيه ابو
الليث لو قال سقط مني لايضمن وان قال بالفارسية بيفكندم يكون ضامنا ولو
قال بيفتاد ازمن لايضمن وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله قد قال بعض اصحابنا اذا
قال ذهبت الوديعة ولا ادري كيف ذهبت كان القول قوله مع يمينه ولا ضمان عليه
وبه ناخذ قال رضي الله عنه وفي عرفنا لا فرق بين قوله بيفكندم وبين قوله بيفتاد ازمن
لايكون ضامنا على كل حال ولو قال لا ادري كيف ذهبت قال بعضهم يكون ضامنا
بخلاف ما لو قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله
الاصح انه لايضمن على كل حال سواء قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت او قال لا ادري
كيف ذهبت ولم يزد عليه رجل دفع الى دلال ثوبا ليبيعه ثم قال الدلال وقع الثوب
من يدي وضاع ولا ادري كيف ضاع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
لا ضمان عليه ولو قال نسيت لا ادري في اي حانوت وضعت يكون ضامنا نجار
اودع عند رجل زنبيلا فيه الآلة ثم ادعى انه كان فيه قدوم وطلب منه وقال المودع لا ادري

ما كان فيه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا ضمان عليه ولا يمين حتى تدعى عليه انه دفعه او ضيعه
فحينئذ يحلف فان حلف برئ وان نكل ضمن رجل اودع رجلا كيسا فيه دراهم عند رجل ولم
يزن عليه ثم ادعى صاحب الوديعة الزيادة قالوا لا ضمان عليه ولا يمين حتى يدعي عليه التضييع
او الخيانة ونحو ذلك وعن نصير رحمه الله انه كتب الى ابن شجاع رحمه الله اسئل عن مودع يقول دفنت
الوديعة ونسيت موضعها فاجاب وقال ان دفنها في داره لايضمن وان دفنها في غير داره
ضمن قيل فان دفنها في كرمه فتشرف قال ان كان له باب فليس بتضييع والا فهو
تضييع وكذا الدار اذا لم يكن لها باب رجل عنده وديعة فقال لا ادري اضيعت
ام لم اضيع قالوا لايكون ضامنا ولو قال لا ادري اضاعت ام لم تضيع لايكون ضامنا
ولو قال هلكت الوديعة عندي ثم قال رددت عليك يكون ضامنا ولايقبل قوله
في الرد لانه متناقض رجل دفع جوهرا الى رجل ليبيع فقال القابض انا اريها
تاجرا لا اعرف قيمتها فضاع الجوهر قبل ان يريه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله ان ضاعت او سقطت بحركته يكون ضامنا وان سرقت منه او
بمزاحمة اصابته من غيره لايضمن رجلان ادعى كل واحد منهما على رجل وديعة ويقول
اودعته عندك كذا وقال المودع لا ادري ايكما استودعني فانه يحلف لكل واحد منهما
انه ما اودعه عنده فان ابى ان يحلف اعطى الوديعة لهما ويضمن لهما مثلها لانه اتلف
الوديعة بالتجهيل بخلاف ما لو قال ذهبت الوديعة ولا ادري كيف ذهبت فانه
لايضمن لان ذهاب الوديعة ليس بفعله وجهله عايد اليه اذا مات المودع واختلف
صاحب الوديعة مع الورثة فقال صاحب الوديعة مات مجهلا للوديعة فصارت
الوديعة دينا في تركته وقالت الورثة كانت الوديعة قايمة بعد ما مات قال
ابن شجاع رحمه الله على قياس قول اصحابنا رحمهم الله يجب ان يكون القول قول الطالب
ويجب الضمان في مال الميت وعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله يجب ان يكون القول
قول الورثة مع اليمين لان الوارث قايم مقام المورث اذا انشق كيس الوديعة في
صندوق المودع واختلطت الوديعة بدراهمه لايضمن المودع ويكون المختلط مشتركا
بينهما بقدر ملكهما فان هلك بعضها بعد ذلك هلك من مالهما جميعا ويقسم الباقي بينهما على
ما كان ولو فعل ذلك احد ممن في عيال المودع لايضمن المودع حرا كان الخالط او عبدا

صغيرا او كبيرا او يضمن الذي خلط يستوي فيه الصغير والكبير الوديعة اذا كانت دراهم
او دنانير او شيا مما يكال او يوزن فانفق المودع طايفة منها ضمن ما انفق ولا يضمن
الباقي فان جاء المودع بمثل ما انفق فخلطه بالباقي كان ضامنا للكل لان ما جاء به ماله
فصار خالطا ماله بالوديعة ولو اخذ المودع بعض الوديعة لينفقها في حاجته ثم بدا له
ان لا ينفق فرده الى موضعه ثم ضاعت الوديعة لا يضمن ولو قال المودع بعثت الوديعة
اليك مع رسولي وسمى بعض من في عياله فهو كقوله رددتها عليك يكون القول قوله
مع اليمين وان قال بعثتها اليك مع اجنبي كان ضامنا الا ان يقر صاحب الوديعة
انها وصلت اليه ولو قال المودع بعثتها اليك مع هذا الاجنبي او استودعتها اياه
ثم ردها علي فضاعت عندي لا يصدق ويصير ضامنا الا ان يقيم البينة على ذلك
خبرا عن الضمان اذا طلب صاحب الوديعة وديعته فجحد وقال لم تودعني يكون
ضامنا وان جحدها لا في وجه المودع بان قال انسان ما حال وديعة فلان عندك فجحد
او جحد في وجه المودع من غير ان قال له بالرد بان قال ما حال وديعتي عندك فجحد قال
شمس الايمة السرخسي رحمه الله فيه خلاف بين ابي يوسف وزفر رحمهما الله على قول زفر
يكون ضامنا وعلى قول ابي يوسف لا يكون ضامنا وذكر الناطفي رحمه الله اذا جحد المودع
الوديعة بحضرة صاحبها يكون ذلك فسخا للوديعة حتى لو نقلها المودع من الموضع الذي
كان فيه حالة الجحود يضمن وان لم ينقلها عن ذلك المكان بعد الجحود فهلكت لا يضمن صاحب
الوديعة اذا طالب المودع بالرد فجحد فاقام صاحب الوديعة بينة انه استودعه كذا
ثم اقام المودع البينة انها ضاعت عنده لا تقبل بينته ويكون ضامنا وكذا لو اقام المودع
البينة انها كانت ضاعت قبل الجحود وذكر في المنتقى اذا جحد المودع الوديعة ثم ادعى انه
ردها بعد ذلك واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقام البينة انه ردها قبل الجحود وقال
انها غلطت في الجحود او نسيت او ظننت اني دفعت حين دفعتها اليك وانا صادق
في قولي هذا قبلت بينته في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو طالب المودع
برد الوديعة فقال المودع لم تودعني شيا ثم قال بل اودعتني ولكنها هلكت ذكر في الكتاب
انه يكون ضامنا ولو قال المودع اولا قد اعطيتكها ثم قال بعد ايام لم اعطكها ولكنها ضاعت
لا تقبل قوله ويكون ضامنا وقال عيسى بن ابان رحمه الله لا يضمن والصحيح ما ذكر في الكتاب

ولو قال بعد موت المودع رددتها على الوصي كان القول قوله مع اليمين ولا يضمن ولو قال
الرجل لغيره استودعتني الفا فضاعت وقال الطالب كذبت بل غصبتها مني كان القول
قول المستودع ولا ضمان عليه ولو قال المستودع اخذتها منك وديعة وقال صاحب المال
بل غصبتني كان ضامنا ولو قال رب المال اقرضتكها قرضا وقال المستودع بل وضعتها
عندي وديعة او قال اخذتها منك وديعة وقد ضاعت قبل قوله ولا ضمان عليه رجل
اودع رجلا الف درهم وله على المستودع الف درهم دين فاعطاه الف درهم ثم اختلفا
بعد ايام فقال الطالب اخذت الوديعة والدين عليك وقال المستودع اعطيت القرض
وضاعت الوديعة كان القول قول المستودع ولا شي عليه لانه هو الدافع رجل اقام
البينة على مودع ان صاحب الوديعة وكله بقبض الوديعة منه ووقت لذلك وقتا
ثم ان المودع اقام البينة ان صاحب الوديعة اخرجه من الوكالة قبلت بينته وكذا لو اقام
البينة ان شهود الوكيل عبيد قبلت بينته رجل استقرض من رجل عشرين درهما
فاعطاه المقرض مائة درهم وقال خذ منها عشرين قرضا والباقي عندك وديعة ففعل
ثم اعاد العشرين التي اخذ في المائة ثم دفع اليه رب المال اربعين درهما فقال اخلطها بتلك
الدراهم ففعل ثم ضاعت الدراهم كلها فانه لا يضمن الاربعين ويضمن بقيتها اما البقية
فلان العشرين قرض والقرض مضمون على المستقرض فاذا خلط العشرين الذي هو ملكه
بالوديعة فصار مستهلكا للوديعة ولا ضمان عليه في الاربعين لانه خلط الاربعين باذن
مالكها ولو استقرض من رجل خمسين درهما فاعطاه ستين غلطا فاخذ منها العشرة ليردها
على صاحبها فهلكت في الطريق كان عليه خمسة اسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقي
وديعة وكذا لو هلك الباقي يضمن خمسة اسداسه ولو دفع الى رجل عشرة دراهم وقال
ثلاثة من هذه العشرة لك والسبعة الباقية سلمها الى فلان وهلكت الدراهم في الطريق
يضمن الثلاثة لانها كانت هبة فاسدة ولو كان مكان الهبة وصية من الميت لم يضمن
لان وصية المشاع جايزة ولا يضمن السبعة في الهبة والوصية جميعا لانها امانة في يده اذا دفع
المودع الوديعة الى من ليس في عياله او وضعها فيما لا يحرز فيه ماله او كانت الوديعة دابة
فركبها او حمل عليها او كانت الوديعة عبدا فاستخدمه او ثوبا فلبسه او شيا ينتفع به فافتقد
ثم اعاده الى يده ورده الى الحالة الاولى برئ عن الضمان عندنا ولو اخرجها عن يده عند الفزع

بان وقع الحريق في داره فخاف عليها الغرق او كانت الوديعة معه في سفينة فلحقه غرق او خرج
اللصوص فخاف عليها او ما اشبه ذلك فدفعها الى غيره لا يكون ضامنا وللمودع ان يسافر
بمال الوديعة عندنا اذا لم يكن لها حمل ومؤنة وقال الشافعي رحمه الله ليس له ذلك فان نهاه
ان يسافر بالوديعة فسافر بها فهلكت كان ضامنا عند الكل واجمعوا على ان للاب والوصي
ان يسافر بمال اليتيم ولا يصير ضامنا والوكيل بالبيع اذا سافر بمال وكل ببيعه ان قيد الوكالة
بمكان بان قال بعه بالكوفة فاخرجها من الكوفة يصير ضامنا وان اطلق الوكالة فسافر به
ان كان شيئا له حمل ومؤنة يكون ضامن وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يصير ضامنا عندنا اذا
لم يكن له بد من السفر فان كان له بد من السفر لا يكون ضامنا عند ابي حنيفة رحمه الله طال
الخروج او قصر وقال محمد رحمه الله يكون ضامنا طال الخروج ام قصر وقال ابو يوسف رحمه الله
ان طال الخروج يكون ضامنا وان قصر لا يكون ضامنا هذا اذا كان الطريق آمنا فان كان
مخوفا وله بد من السفر يكون ضامنا عند الكل وكذلك الاب والوصي وان لم يكن له بد
من السفر ان سافر باهله لا يضمن وان سافر بنفسه يكون ضامنا وللمودع ان يدفع الود[يعة]
الى من كان في عياله اذا لم يكن المدفوع اليه متهما كان المدفوع اليه زوجته او ولده او ذا [...]
اذا لم يكن متهما بخلاف منه على الوديعة وله ان يدفع الى اجيره الخاص وهو الذي
استاجره مشاهرة او مسانهة يسكن معه وتفسير من في عياله في هذا الحكم لمن يكون
ساكنا معه كان في نفقته او لم يكن فان الابن اذا كان ساكنا مع والديه فلم يكن في نفقتهما
فخرجا من المنزل وتركا المنزل على الابن فضاعت الوديعة التي كانت في المنزل لا يضمن
ومن يجري عليه نفقته لا يكون في عياله اذا لم يكن ساكنا معه وكذا لو دفعت المراة الو[ديعة]
الى زوجها لا ضمان عليها وكذا المودع اذا دفع الوديعة الى من يعول المودع لا يضمن ولو
دفع المودع الوديعة الى عيال المودع ذكر القدوري والفقيه ابو الليث وشمس الائمة
السرخسي رحمهم الله انه يكون ضامنا وذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
في شرح الجامع الكبير انه لا يضمن لان الرد الى من في عيال المالك يكون ردا على المالك من وجه
والضمان لم يكن واجبا فلا يجب بالشك بخلاف الغاصب اذا رد المغصوب الى من في عيال
المالك فانه لا يبرا لان ثمه الضمان كان واجبا والرد على من كان في عيال المالك رد على المالك من
وجه فلا يبرا بالشك واذا دفع المودع الوديعة الى اجنبي فهلكت عند الثاني ضمن الاول دون الثا[ني]

في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه للمالك ان يضمن ايهما شاء فان ضمن الثاني رجع الثاني
على الاول وان ضمن الاول لا يرجع على الثاني وهو ومودع الغاصب سواء عشرة اشياء اذا
ملكها انسان ليس له ان يملك غيره لا قبل القبض ولا بعده منها المرتهن لا يملك الرهن بغير
اذن الراهن فان فعل فهلك عند الثاني كان للراهن ان يضمن ايهما شاء قيمة الرهن فان
ضمن الاول لا يرجع على احد وان ضمن الثاني يرجع على الاول ومنها المودع لا يملك الايدا[ع]
عند الاجنبي ومنها الوكيل بالبيع لا يملك ان يوكل غيره اذا لم يقل له الموكل اعمل فيه برايك
فان وكل غيره فباع الثاني ان باع بحضرة الاول او اجاز الاول بيعه جاز والا فلا وان قال له
الموكل اعمل فيه برايك فوكل غيره جاز وليس للوكيل الثاني ان يوكل غيره وان قال له الوكيل
الاول اعمل فيه برايك ومنها اذا استاجر دابة ليركبها بنفسه لا يواجر غيره للركوب
ولا للحمل وكذلك مستاجر الثوب ليلبسه لا يواجر غيره ومنها اذا استعار دابة للركوب
لا يعير غيره ومستعير الثوب للبس لا يعير غيره ومنها رجل اخذ ارضا وبذرا
ليزرعها ولم يقل له صاحب الارض اعمل فيه برايك لا يدفع الى غيره مزارعة فان كان
البذر من قبل الآخذ كان له ان يدفع الى غيره مزارعة على كل حال ومنها المضارب
لا يدفع الى غيره مضاربة فان قال له اعمل فيه برايك كان له ان يضارب وله ان يشارك
شركة عنان ولا يملك المفاوضة وله ان يبضع والمستبضع لا يملك الابضاع فان ابضع
وهلك فلرب المال ان يضمن ايهما شاء وان سلم وحصل الربح كان الكل لرب المال و
المستبضع لا يملك الايداع والاب والوصي والقاضي يملكون الايداع عبد اودع رجلا وغاب
لم يكن لمولاه ان يسترد الوديعة سواء كان العبد ماذونا او محجورا عليه عليه دين
او لم يكن رجل اودع عند احد شريكي المفاوضة وديعة ثم مات المودع من غير بيان
كان الضمان عليهما فان قال الشريك الحي ضاعت في يد شريكي في حيوته لم يكن مصدقا
رجل وضع عند رجل وديعة فوضعها المودع في حانوته وذهب الى الجمعة وترك
باب الحانوت مفتوحا واجلس صبيا صغيرا ليحفظ حانوته وذهبت الوديعة
من الحانوت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الصبي ممن يضبط
الاشياء ويحفظها لم يضمن المودع ولئن كان ممن لا يضبط ضمن وقال القاضي الامام
علي السغدي رحمه الله لم يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة في حرز فلم يضيع رجل

دفع الى آخر مزرا وقال اسق به ارضي ولا تسق ارض غيري فسقى الرجل ارض الآمر ثم سقى
ارض غيره فلما فرغ من السقي سرق المزر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
لا يضمن الرجل لان الساقي اجير او معين وكيف ما كان فالمزر غير مستاجر ولا مستعار
بل هو وديعة عنده فلما سقى به ارض غيره صار مخالفا فاذا ترك الاستعمال عادت وديعة
كما كانت ومن حكم الوديعة والرهن انه يخرج عن الضمان اذا عاد الى الوفاق بخلاف الاجارة
والاعارة فان فيهما لا يخرج عن الضمان بترك الاستعمال مودع غاب عن بيته فقال له
رجل اجنبي ان لي في بيتك شيئا فادفع الي المفتاح حتى ادفعه فسلم اليه المفتاح فلما عاد
الرجل الى بيته لم يجد الوديعة في موضعها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
لا يضمن المودع لان بدفع المفتاح اليه لم يصر خارجا عن البيت في يد الاجنبي رجل جهز بنته
بالجهاز مثلها ثم قال كنت اعرتها الامتعة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله لا يصدق في الاعارة الا ان يشهد عند التجهيز انها اعارة وقال القاضي الامام علي
السغدي رحمه الله يصدق في ذلك لانه هو الدافع فما لم يقر بالتمليك يكون القول قوله
قال رضي الله عنه ان كان الاب من كرام الناس واشرافه لا يقبل قوله في الاعارة وان كان
من اوسط الناس كان القول قوله رجل جاء الى رجل برسالة من رجل آخر ان ادفع
الى هذا خمسمائة درهم فقال لا ادفعها اليك حتى القاه فيامرني مواجهة ثم قال للرسول
بعد ذلك لقيته فامرني بدفعها اليك ثم ابى ان يدفع قال الشيخ الامام الاجل ابو بكر محمد
بن الفضل رحمه الله ان لا يدفع الا ان يكون المال دينا عليه للآمر فيلزمه الدفع في
الدين ولا يصدق في النهي بعد الاقرار بالامر وهذا يرجع الى صحة التصديق في الدين
وفساده في الوديعة رجل اجلس عبده في حانوته وفي الحانوت ودايع فسرقت
ثم وجد المولى بعضها في يد عبده وقد اتلف البعض وباع المولى العبد فان كان لصاحب
الوديعة بينة على ان الغلام سرق الوديعة واتلفها فصاحب الوديعة بالخيار ان شاء
اجاز البيع واخذ الثمن وان شاء نقض البيع ثم يبيعه في دينه لانه ظهر ان المولى باع عبدا
مديونا وان لم يكن له بينة فله ان يحلف مولاه على العلم فان حلف لا يثبت الدين وان
نكل فهو على وجهين ان اقر المشتري بذلك كان هذا وما لو ثبت الدين بالبينة سواء وان
انكر المشتري ليس لصاحب الوديعة ان ينقض البيع ولكن ياخذ الثمن من المولى

لان الدين ظهر في حق المولى دون المشتري رجل اودع عند انسان خمسمائة درهم فانفق المودع
منها ثلاثمائة ورد على صاحب الوديعة مائتي درهم ثم حلف انه لم يحبس من الوديعة شيئا قالوا لا يكون
حانثا في يمينه لان ما انفق صار دينا عليه بالانفاق فلا يكون حابسا للوديعة رجل استعار
من رجل ذهبا فقلد به صبيا فسرق قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان
الصبي ممن لا يضبط حفظ نفسه وحفظ ما عليه وترك المستعير بغير حافظ كان المستعير
ضامنا قال الشيخ الامام هذا ذكر ابن سماعة عن محمد في النوادر رجل استعار من رجل
دابة ليحضر الصلوة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قالت ان اشترط في اصل العارية
ركوب نفسه ضمن لانه لو اعار غيره يضمن وان لم يشترط في العارية ركوب نفسه لا يضمن
لانه لو اعار غيره لا يضمن وكل من له ان يعير كان له ان يودع ومن لم يكن له ان يعير لم يكن له
ان يودع وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان المستعير لا يملك الايداع مطلقا ولو فعل
كان ضامنا رجل غاب فجاءت امراته الى القاضي واحضرت والد زوجها وادعت ان
للغايب وديعة في يد ابيه وطلبت النفقة في ذلك المال قال الشيخ الامام ابو بكر هذا رحمه الله
ان كان في يد والد الزوج دراهم او ما يصلح لنفقة الزوجات من طعام او كسوة والاب
مقر بان ذلك في يده كان للمراة ان يطالبه وللقاضي ان يامره بدفع ذلك اليها وليس
للاب ان يدفع ذلك اليها بغير امر القاضي فان دفع بغير امره كان ضامنا وان انكر الاب
كون ذلك المال في يده كان القول قوله ولا يمين لها عليه لانها تريد ان تثبت مالا لزوجها
عنده وانها ليست بوكيلة عن زوجها وانما يستحلف من كان خصما وان لم يكن الوديعة
مما يصلح لنفقة الزوجات فلا خصومة بينهما ولو كان للغايب دين على رجل والغريم مقر
بالمال والنكاح فالدين كالوديعة ثلاثة اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع الى احد منا
حتى نجتمع كلنا فدفع نصيب احدهم اليه كان ضامنا في قول ابي حنيفة رحمه الله لانه لا يتعين
نصيبه الا بالقسمة والمودع لا يملك القسمة رجلان اودعا رجلا ثوبا وقالا لا تدفع الا الينا
جميعا فدفع الى احدهما كان ضامنا فان اراد المودع ان يخرج نفسه عن الضمان قالوا الحيلة
في ذلك ان يقول للحاضر الذي يطالبه بعد ما دفع الى الاول احضر خصمك حتى ادفعه اليكما
فلا يفتى بالدفع الى الاول مودع مات فقال ورثته قد رد الوديعة في حيوته وجب
الضمان في تركته ولا يقبل هذا من الورثة لانه مات مجهلا فان اقامت الورثة البينة

على اقرار الميت انه قال في حيوته رددت الوديعة قبلت بينهم لان الثابت بالبينة كالثابت
عيانا ولو قال المودع لرب الوديعة قد رددت بعض الوديعة ومات كان القول قول صاحب
الوديعة فيما اخذ مع يمينه لان الوديعة صارت دينا من حيث الظاهر فيكون القول قول
صاحب الوديعة في مقدار ما اخذ مع يمينه رجل تناول مال انسان بغير امره في حيوته
ثم رد المال الى ورثته بعد موته قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله برأ الظالم
عن الدين ويبقى حق الميت في مظلمته اياه ولا يرجى له الخروج عنها الا بالتوبة والاستغفار
للميت والدعاء له رجل عنده وديعة لانسان وله امرأتان لكل واحدة منهما ابن من
غيره ينفق عليهما ويسكنان معه فهما في عياله قوم دفعوا الى رجل دراهم ليدفع الجرايح
عنهم فاخذها وشدها في منديله ووضع في كمه فدخل المسجد فذهبت منه الدراهم ولا يدري
كيف ذهبت واصحاب المال لا يصدقونه قالوا لا يكون ضامنا وهو كما لو قال ذهبت
الوديعة ولا ادري كيف ذهبت وثمه القول قوله مع اليمين ولا ضمان عليه مودع
قال وضعت الوديعة بين يدي ثم قمت ونسيتها فضاعت كان ضامنا ولو قال
وضعت بين يدي في داري قالوا ان كان مالا لا يحفظ في عرصة الدار وعرصة الدار
لا تعد حرزا له كالجوهر والذهب يكون ضامنا ولو قال دفنت في داري او في كرمي ونسيت
موضعها لا يضمن اذا كان للكرم والدار باب لان ذلك لا يعد تضييعا وفيما اذا وضع
الوديعة في مكان حصين ونسي موضعها اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لو قال وضعت
في داري لا يضمن وان قال لا ادري وضعتها في داري او في مكان آخر كان ضامنا
امرأة اودعت صبية من بنات سنة فاشتغلت بشيء فوقعت الصبية في الماء
لا ضمان عليها ولو كانت الصبية غصبا عند غاصب والمسئلة بحالها كان ضامنا

ف

فصل فيما يعد تضييعا الوديعة اذا كانت شيئا من الصوف
والمودع غايب فخيف عليها الفساد فان رفع الى القاضي حتى يبيعه جاز وينبغي ان
يرفع فان لم يرفع حتى فسد لا ضمان عليه ولو كانت الوديعة حنطة فافسدها الفارة وقد
اطلع على ثقب معروف فان اخبر صاحب الحنطة ان ههنا ثقب الفارة لا يضمن
وان لم يخبر بعدما اطلع على ذلك ولم يشده كان ضامنا ولو كانت الوديعة دابة فاصابها
شيء فامر المودع رجلا ليعالجها فعالجها فعطبت من ذلك فصاحب الدابة بالخيار

يضمن ايهما شاء فان ضمن المستودع لا يرجع المستودع على الذي عالجها بامره وان ضمن
الذي عالجها ان كان المامور علم وقت الامر بالمعالجة ان الدابة لغير الذي في يديه وعلم
ان صاحبها لم يامر المودع بذلك لا يرجع وان لم يعلم انها لغيره او ظن انها له كان له ان يرجع
على المودع لانها كانت في يد المودع واليد دليل الملك من حيث الظاهر رجل اودع
عند قاضي بقال ثيابا فوضعها القاضي في حانوته وكان السلطان جعله وظيفة عليهم
فاخذ السلطان ثياب الوديعة بجهة الوظيفة ورهنها عند غيره فسرقت قالوا ان
كان القاضي لا يقدر على منع السلطان من دفعها لا يضمن لانه امين ويضمن المرتهن لانه
مودع الغاصب فتخير صاحب الوديعة ان شاء ضمن السلطان وان شاء ضمن
المرتهن وكذا الرجل الذي يقال له بالفارسية باى كاد اذا اخذ شيئا رهنا وهو طايع
كان ضامنا وكذا الواخذ بالجباية دراهم وهو طايع كان ضامنا وكذا الصراف اذا كان طائعا
يكون ضامنا ويصير مردود الشهادة رجل في يديه مال انسان قال له السلطان
الجاير لم تدفع الي هذا المال حبستك شهرا او ضربتك ضربا لا يجوز ان يدفع المال اليه
فان دفع كان ضامنا وان قال له ان لم تدفع الي المال اقطع يدك او اضرب لك خمسين
سوطا فدفع اليه لا يكون ضامنا لان دفع مال الغير الى الجاير لا يجوز الا ان يخاف تلف
عضو والضرب المتوالي يخاف منه التلف وسيأتي اجناس هذا في كتاب الاكراه ان شاء الله
المودع اذا قال دفعت الوديعة الى ابني وانكر الابن ثم مات الابن فورث الاب ماله
كان ضمان الوديعة في تركة الابن اذا غاب المودع فطلبت امرأة الغايب النفقة من
الوديعة فجحد الوديعة ثم اقر بها وقال قد ضاعت كان ضامنا وكذا وصي الايتام اذا اجتمع
اولياء الايتام والجيران وقالوا للوصي انفق بما عندك على هؤلاء الاطفال من مالهم فجحد وقال
مالهم في يدي شيء ثم اقر بشيء وقال قد ضاع بعد الطلب كان ضامنا ولو جحد المودع الوديعة
ثم اقام البينة على هلاكها قبل الجحود ان قال ليس لك عندي وديعة قبلت بينته وبرئ عن
الضمان ولو قال نسيت في الجحود او قال غلطت ثم اقام البينة انه دفعها الى صاحبها قبل
الجحود برئ ولو قال كنت في السفينة فغرقت فتناولت الوديعة انسانا لا يصدق الا ببينة
وكذا لو قال وقع الحريق في بيتي فناولت الوديعة انسانا لا يصدق الا ببينة رجل دفع الي
رجل الف درهم وقال له ادفعها الى فلان بالذي ثم مات الدافع فدفع المودع المال الى رجل

يعا

ليدفعها الى فلان في الري فاخذ في الطريق فلا ضمان على المودع لانه وصي الميت ولو كان الدافع
هو ضمن المودع لانه وكيل الا ان يكون الاجير في عياله فلا ضمان عليه اذا سرقت الوديعة
من دار المودع وباب الدار مفتوح والمودع غايب عن الدار قال محمد بن سلمة رحمه الله
كان ضامنا قيل لو ان صاحب الدار دخل كرمه او بستانه وهو متلازق بالدار قال
ان لم يكن في الدار احد ولا في موضع يسمع الحس اخاف ان يكون ضامنا لان هذا تضييع و
قال ابو نصر رحمه الله اذا لم يكن اغلق الباب فسرقت منه الوديعة لا يضمن يعني اذا كان
في الدار حافظ رجل دفع الوديعة فلم يمنعه المودع قال ابو القاسم رحمه الله ان امكنه
دفعه فلم يدفع ضمن وان لم يقدر على دفعه بان كان من دعارته او ضربه لا يضمن
المودع اذا ربط السلسلة على باب خزانته في خان بحبل ولم يقفله فخرج وسرقت
الوديعة قال ان عد هذا اغلاقا او احكاما كان ضامنا والا فلا رجل آجر بيتا من دار
من رجل فدفع الوديعة الى الذي استاجر البيت قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
ان كان لكل واحد منهما مغلاق ومفتاح على حدة ضمن كما لو دفع الى اجنبي يسكن خارج
الدار وان لم يكن كذلك وكل واحد منهما يدخل على صاحبه بغير استيذان لا يكون ضامنا
لانه بمنزلة من في عياله امراة عندها وديعة لانسان فحضرتها الوفاة فدفعت الوديعة
الى جارها فهلكت الوديعة عند الجار قال الشيخ الامام ابو بكر البلخي رحمه الله ان لم يكن
بحضرتها عند الوفاة احد ممن يكون في عيالها لا يضمن كما لو وقع الحريق في دار المودع كان
له ان يدفع الوديعة الى الاجنبي المودع اذا بعث الوديعة الى صاحبها على يد ابنه
الكبير الذي ليس في عياله فهلكت يكون ضامنا وان لم يكن الابن كبيرا الا انه لا يكون في
عيال الاب فهلكت الوديعة لا يضمن الاب لان الابن الصغير وان لم يكن في عيال الاب
فتدبير الابن يكون الى والده فلا يضمن بالدفع اليه كما لو بعث الوديعة الى صاحبها على يد
عبده الذي اجره من غيره فانه لا يضمن وان كان العبد في عيال المستاجر يسكن معه والله اعلم

فصل في هلاك الوديعة بعد الطلب من صاحبها

صاحب الوديعة اذا طلب الوديعة وقد هاجت الفتنة فقال المودع لا اصل اليها الساعة
فاغير على تلك الناحية فقال المودع اغير على الوديعة ايضا قال الشيخ الامام ابو بكر
البلخي رحمه الله ان كانت الوديعة بعيدة من المودع لا يقدر على دفعها لذلك او لضيق الوقت

فلا ضمان عليه ويكون القول قوله رجل له على رجل دين فارسل رب الدين رجلا الى مديونه
ليقبض دينه فقال المديون دفعت الى الرسول وصدقه الرسول وقال دفعت المال
الى المرسل وصاحب الدين ينكر وصول المال اليه قال ابو القاسم رحمه الله القول قول الرسول
مع يمينه رجل اودع عند انسان وديعة وقال له في السر من اخبرك بعلامة كذا وكذا
فادفع اليه الوديعة فجاء رجل وبين تلك العلامة فلم يصدقه المودع حتى هلكت الوديعة
قال ابو القاسم رحمه الله لا ضمان على المودع رجل اودع وديعة وقال للمودع لا تضع وديعتي
في حانوتك فانه مخوف فوضع في الحانوت فسرقت الوديعة في الليل قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله ان لم يكن منزله احرز من الحانوت وليس له مكان آخر احرز من الحانوت فلا ضمان
عليه وان كان غير ذلك يكون ضامنا رجل دفع الى رجل بضاعة وقال له ضعها
في هذا العدل واشار الى العدل فوضعها في الحقيبة فضاع كان ضامنا فان قال ضعها
في الجوالق من غرارتين فوضعها في الحقيبة لا يضمن امراة اودعت كتاب وصيتها عند
رجل بحضرة زوجها وامرته ان يسلم الكتاب الى زوجها بعد وفاتها فبرات وارادت استرداد
كتاب الوصية قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان في الكتاب اقرار منها للزوج بمال
او بقبض مهرها من الزوج فللمودع ان لا يدفع الكتاب اليها وان كانت المراة تسترد ملك
نفسها بان كان القرطاس ملكا للمراة لما في رد الكتاب من ذهاب حق الزوج وفيه اعانة
لها على الظلم قال الا ترى ان الوديعة لو كانت سيفا فارادت المراة ان تاخذ من المودع
لتضرب رجلا ظلما فانه لا يدفع اليها لما قلنا ولو ان رجلا وضع كتابا في يد متوسط وامره
ان يسلم الصك الى غريمه ان دفع اليه دراهمه قبل ثلاثة اشهر فلم يدفع المديون
اليه دراهمه الا بعد سنة فجاء الطالب يريد ان يسترد الصك قالوا ان علم المتوسط
ان الغريم اوفى حق الطالب قبل مضي المدة او بعدها فانه يدفع الصك الى المطلوب
دون الطالب ثلاثة اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المال الى احد منا حتى نجتمع
فدفع نصيب احدهم قال محمد رحمه الله في القياس يكون ضامنا وبه قال ابو حنيفة رحمه الله
وفي الاستحسان لا يضمن وهو قول ابي يوسف رحمه الله امراة قالت لاكارها لا تطرح البذر الا
في منزلك موضع الاكار فاذا طرحه في موضع في منزله فجنى الاكار جنايته وهرب فرفع السلطان
ما كان في منزله قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان منزله قريبا من موضع البذر

فلا ضمان على الاكار لان حفظ الكدس وتحصينه يكون على الاكار فاذا طرحه في موضع الكدس قريبا
من البيدر واخف مونة لا يضمن رجل خاصم رجلا وادعى عليه الف درهم فانكر المدعا عليه
ثم ان المدعا عليه اخرج الفا ووضعها في يد انسان حتى ياتي المدعي بالبينة فلم يات بالبينة
فاسترد المدعا عليه الدراهم وابى الامين ان يردها عليه ثم اغير على تلك الناحية واغير
على الالف قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان وضع المدعي والمدعا عليه الالف عنده لا يضمن
الامين لانه ليس له ان يدفع الى احدهما وان كان صاحب هو الذي وضع ضمن المودع لانه
صار غاصبا بالمنع عنه عبد جاء بوقر من الحنطة الى بيت رجل وصاحب البيت غايب
فسلم الوقر الى امراته وقال هذا مولاي بعث الى زوجك وديعة وغاب العبد فلما
اخبرت المراة زوجها بذلك لامها على القبول وارسل الى قبول العبد ان ابعث
من يحمل هذا الوقر فاني لا اقبل فاجاب مولى العبد وقال انه يكون عندك اياما
ثم احمله فلا يدفع الى عبدي ذلك ثم طلب المولى واراد ان ياخذ فقال الزوج لا ادفعه
الا الى العبد الذي حمله الى بيتي ثم سرق الوقر قالوا ان كان صاحب البيت صدق
العبد فيما قال العبد انه لمولاي بعث اليك وديعة يضمن بالمنع عن المولى وان لم
يصدقه او قال لا ادري اهو لمولى العبد او مغصوب في يد العبد او وديعة لانسان
آخر وتوقف في الرد ليعلم ذلك لا يضمن عنه عن المولي رجل اودع عند انسان
الف درهم ثم ان صاحب الوديعة اقرض الوديعة من الذي في يديه قال ابو حنيفة
رحمه الله لا تخرج الالف عن الوديعة حتى يصير في يد المستودع حتى لو سكت قبل ان
يصل يده اليها لا يضمن وكذلك في كل ما كان اصله امانة وكذا لو قال المودع لصاحبها
ايذن لي ان اشتري بالوديعة شيئا او ابيع لانه مؤتمن مودع جعل دراهم الو
في جيبه وحضر مجلس فسق فضاعت الدراهم بعد ما سكر بسرقة او سقوط او غيره
قال بعضهم لا يضمن لانه حفظ الوديعة في موضع يحفظ مال نفسه وموجبه وقال
بعضهم هذا اذا لم يزل عقله اما اذا زال عقله بحيث لا يمكنه حفظ ماله يصير ضامنا لانه عجز
عن الحفظ بنفسه فيصير مضيعا او مودعا غيره رجل حمل ثياب الوديعة على دابته
فنزل عن دابته في الطريق ووضع الثياب تحت جنبه ونام عليه فسرق الثياب
قال ابو القاسم رحمه الله ان اراد به الترفق يكون ضامنا وان نام عليها لاجل الحفظ

ق

ن

بعة

لا يضمن ولو كان مكان الثياب كيس فيه دراهم لا يضمن لانه لا يضع الكيس تحت جنبه الا للحفظ
مودع قال له رب الوديعة اذا جاء اخي فرد عليه الوديعة فلما طلب اخوه منه قال له المودع عد
الي بعد ساعة لادفعها اليك فلما عاد اليه قال انه كان هلك لا يصدق لانه متناقض ويكون
ضامنا وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا طلب المودع وديعته فقال
اطلبها غدا فاعيد الطلب في الغد فقال قد ضاعت روي عن اصحابنا رحمهم الله انه يسال
المودع متى ضاعت بعد اقراري لا يضمن وان قال كانت ضايعة وقت اقراري لا يقبل
قوله لانه متناقض ويكون ضامنا لان قوله اطلبها غدا انما يقال للشي القايم ولو ان صاحب
الوديعة طلب الوديعة فقال المستودع لا يمكنني ان احضرها الساعة فتركه ورجع ثم هلك
لا يضمن لانه لما طلب منه الوديعة فقد عزل عن الحفظ ثم لما تركه ورجع كان ذلك ابتداء
ايداع ولو قال احملها الي اليوم وديعتي فقال افعل ولم يحملها اليه اليوم حتى مضى اليوم وهلك
عنده لا يضمن لانه لا يجب على المودع نقل الوديعة الى صاحبها رجل دفع الى دلال ثوبا
ليبيع فقال الدلال دفعت الثوب وضاع ولا ادري كيف ضاع قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله لا يضمن ولو قال نسيت ولا ادري في اي حانوت وضعت يكون
ضامنا رجل اودع عند انسان جارية فمات المستودع قال الناطفي رحمه الله ان ردها
حية بعد موته لا ضمان عليه وان لم يردها حية بعد موته فقال ورثته قد ماتت او ردها
عليه في صحته او هربت لا يقبل قولهم لانهم يدفعون الضمان عن انفسهم وروى ابن رستم
عن محمد رحمهما الله رجل دفع الى رجل الفا ليشتري له ويبيع كل شهر باحد عشر درهما
فمات الرجل ولا يدرى ما فعل وترك رقيقا يصير المال دينا في مال الميت ولا يقبل قول
الورثة ان اباهم قد ردها الى صاحبها وكذلك رجل دفع ارضه مزارعة والبذر منهما او من
احدهما فمات المزارع وفي الارض زرع قد حصد ولم يؤ بعد موته قال محمد رحمه الله قيمة
الزرع يوم مات او مثل الطعام الذي كان في يده يوم مات دين في مال الميت ولا يصدق
الورثة ان اباهم قد دفعه الا ببينة وذكر في الجامع الكبير في باب ما يقبض صاحب الوديعة
يقبض بعضها ما يؤيد هذا والله اعلم

ق

كتاب العارية

قال علماؤنا رحمهم الله للمستعير ان يعير فيما لا يتفاوت فيه الناس فقال الشافعي رحمه الله
ليس له ذلك لان عنده الاعارة اباحة والمباح له لا يملك الاباحة وعندنا الاعارة تمليك ولهذا

لو قال لغيره ملكتك منفعة هذه الدار شهرا او لم يقل شهرا بغير عوض كانت اعارة والمالك
يملك التمليك ولو قال لغيره آجرتك هذه الدار شهرا من غير شيء او لم يقل شهرا لا يكون اعارة
رجل استعار من رجل شيئا فسكت المالك ذكر الامام السرخسي رحمه الله ان الاعارة لا
تثبت بالسكوت رجل استعار من رجل دابة للحمل قال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي
رحمه الله ان يعير غيره للحمل لان الناس يتفاوتون في الحمل رجل استعار من رجل دابة
للركوب او ثوبا للبس ولم يذكر اللابس كان له ان يعير غيره للركوب ويعير غيره للبس
ويكون ذلك تعيينا للراكب واللابس فان ركب هو بعد ذلك او لبس بعد ذلك قال
الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله اذا هلك يكون ضامنا وذكر شمس الائمة السرخسي
والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمهما الله انه لا يضمن وكذلك كل ما يتفاوت الناس في
الانتفاع ان استعار مطلقا كان له ان يعير غيره رجل استعار من آخر دابة غدا الى
الليل فاجابه صاحب الدابة بنعم ثم استعار آخر غدا الى الليل فاجابه بنعم فان الحق
يكون للسابق منهما وان استعارا معا فهي لهما جميعا رجل استعار من آخر ثورا غدا
فاجابه بنعم فجاء المستعير غدا ولم يجد صاحب الثور فاخذ الثور من بيته واستعمله فعطب
قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله لا يكون ضامنا رجل استعار من آخر ثورا غدا الى الليل
فاجابه بنعم ثم جاء ولم يجد المعير فاخذ الثور من امرأته واستعمله فعطب قالوا يكون ضامنا
لان اعارة الدواب لا يكون الى النساء وانما اليهن ما كان من متاع البيت رجل استقرض
من آخر ثورا يعني استعاره ليستعمله يوما فيعيره ثورا ايضا فهلك الثور في الاستعمال
لا يكون ضامنا لان هذا اعارة وليس باستقراض للحيوان بل استقراض الحيوان
ان يأخذ منه حيوانا ليستهلكه وينتفع به ثم يرد عليه مثله فذاك فاسد وهو مضمون بالقيمة
رجل ارسل رجلا ليستعير له دابة من فلان الى الحيرة فجاء الرسول الى صاحب
الدابة وقال ان فلانا يقول لك أعرني دابتك الى المدينة فدفعها اليه فجاء بها الرسول
ودفعها الى المرسل ثم بدا للمرسل ان يركبها الى المدينة وهو لا يعلم بما قال الرسول
فركبها الى المدينة فهلكت لا يضمن لان المعير اذن صاحب الدابة وهو اعار الى
المدينة ولا يقال بان المعير وان اذن للركوب الى المدينة الا ان المستعير لم يعلم
بذلك فلا يثبت الاذن كما لو اذن لعبده في التجارة ولم يسمع العبد لانا نقول ان لم يعلم المرسل

فقد سمع رسوله وسماع الرسول كسماع المرسل وان ركبها الى الحيرة فعطبت يكون
ضامنا لان المعير لم يأذن له بالركوب الى الحيرة وان ضمن المستعير لا يرجع هو على
الرسول لانه ضمن بفعل باشره لنفسه

فصل فيما يضمن المستعير

رجل استعار من آخر دابة ليحمل عليها مائة من من الحنطة ثم ان المستعير بعث
الدابة مع وكيله ليحمل عليها مائة من من الحنطة له فحمل الوكيل طعاما لنفسه
مثل طعام الموكل ذكر في الشركة انه لا يكون ضامنا رجل استعار دابة ليذهب
الى مكان معلوم فذهب الى مكان آخر بتلك المسافة كان ضامنا ولو امسك الدابة
في بيته ولم يذهب فهلكت الدابة كان ضامنا لانه اعارها للذهاب لا للامساك في
البيت ولو استعار من آخر ثورا ليكرب ارضا له معينة من الارض فكرب ارضا
اخرى فهلك الثور في الاستعمال كان ضامنا لان الاراضي تتفاوت في الكراب في حق
التعيين صبي استعار من صبي آخر فأسا او نحو ذلك فاعطاه وكان الفأس لغير
الدافع فهلكت في يد الصبي المستعير قالوا ان كان الدافع مأذونا لا يجب الضمان
على المستعير وانما يجب على الدافع وان كان الدافع محجورا فصاحب الفأس بالخيار
يضمن ايهما شاء رجل استعار من آخر دابة على ان يذهب بها حيث شاء ولم يسم
مكانا ولا وقتا ولا ما يحمل عليها ولا ما يعمل بها فذهب بها المستعير الى الحيرة او امسكها
بالكوفة شهرا يحمل عليها فعطبت الدابة لا يضمن في شيء من ذلك لاطلاق الاعارة وان
استعار دابة يوما الى الليل ولم يسم ما يحمل عليها لا يضمن اذا امسكها في اليوم فان امسكها
بعد اليوم فهلكت ذكر في الكتاب انه يكون ضامنا واختلف فيه المشايخ رحمهم الله قال
بعضهم انما يضمن اذا انتفع بها في اليوم الثاني فان امسكها ولم ينتفع بها لا يضمن وقال
بعضهم هو ضامن على كل حال واطلاق الكتاب دليل عليه وبه اخذ الشيخ الامام
شمس الائمة السرخسي رحمه الله لان الاذن بالقبض موقت فبعد الوقت يكون
ممسكا مال الغير بغير اذنه المستعير اذا قضى حاجته بالدابة المستعارة فبعثها مع
عبده او مع بعض من كان في عياله فهلكت لا يكون ضامنا وكذا لو ردها الى عبد صاحبها
عبد يقوم على الدابة وقال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله على قياس
هذا يجب ان يقال اذا رد الغاصب الدابة المغصوبة الى عبد صاحبها عبد يقوم على
الدابة

ويحفظها صح ردّ وللمستعير ان يسترد العارية ويرجع فيها متى شاء كانت الاعارة مطلقة
او موقتة لانها غير لازمة رجل استعار من آخر ارضا ليبني فيها او يغرس فيها نخلا
فاعارها صاحب الارض لذلك ثم بدا للمالك ان يأخذ الارض كان له ذلك كانت الاعارة مطلقة
او موقتة الى عشر سنين او ما اشبه ذلك لانها غير لازمة ثم اذا كانت الاعارة مطلقة فرجع
المعير لا يضمن للمستعير شيئا ويكون للمستعير غرسه وبناؤه وعلى قول ابن ابي ليلى وابن شبرمة
رحمهما الله يضمن المعير قيمة البناء والغرس قيمتهما قائمة يوم الاسترداد ولو كانت الاعارة
موقتة بان قال صاحب الارض اعرتك هذه الارض عشرين سنة ليغرس فيها او ليبني
فيها ثم رجع عن الاعارة قبل مضي الوقت كان ضامنا للمستعير قيمة البناء والاغراس قائمة
يوم الاسترداد عندنا الا ان يشاء المستعير ان يرفع البناء والاغراس ولا يضمنه القيمة
فيكون له ذلك اذا كان قلع الاشجار ورفع البناء لا يضر بالارض فان كان يضر ذلك كان
لصاحب الارض ان يتملك البناء والاغراس بالقيمة وعلى قول زفر رحمه الله للمستعير ان
يرفع البناء والاغراس ولا يضمن صاحب الارض كما لو كانت الاعارة مطلقة رجل قال
لغيره ابن في ارضي هذه لنفسك على ان اتركها في يدك ابدا او قال الى وقت كذا فان لم اتركها
فانا ضامن لك ما تنفق في بنائك ويكون البناء لي فاذا اخرجه من الارض يضمن قيمة البناء
والغرس ويكون جميع ذلك لصاحب الارض ولو ان رجلا اعار ارضا ليزرعها ووقت
لذلك وقتا او لم يوقت فلما تقارب الحصاد اراد ان يخرج المستعير في القياس يكون له
ذلك وفي الاستحسان لا يكون له ذلك حتى يحصد الزرع لان المستعير لم يكن مبطلا في
الزراعة فيترك الارض في يده الى الحصاد بالاجر ويصير العارية اجارة ولو ان رجلا اعار
ارضا ليبني المستعير فيها او يسكن ما بدا له على انه ان اخرجتك فالبناء يكون لي
فهذه اجارة فاسدة لانه لما شرط البناء لنفسه عند الاخراج فكان تمليك المنفعة
تمليكا بعوض فيكون اجارة بمنزلة ما لو قال لغيره وهبت منك هذه الدار بالف
يكون بيعا وانما فسدت الاجارة لجهالة المدة واذا مات المعير او المستعير تبطل الاعارة
كما تبطل الاجارة بموت احد العاقدين رجل استعار من رجل دابة عارية موقتة
فلم يردها على صاحبها بعد مضي الوقت حتى هلكت يضمن قيمتها لان رد العارية
يكون على المستعير ومؤنة الرد تكون عليه وفي الوديعة تكون على صاحبها منه الغصب

يكون على الغاصب وفي الاجارة تكون على الآجر رجل استعار دابة وسمى مكانا معلوما فجاوزها
ثم ردها الى المكان المأذون فهلكت في يده كان ضامنا وفي الوديعة اذا لبس الوديعة حتى
ضمن ثم خلع فهلكت في يده بعد ذلك يبرأ عن الضمان رجل اعار بيتا وشرط ان يكون
المستعير ضامنا لما هلك في يده لم يصح هذا الضمان ولا يكون عندنا رجل قال
لغيره اعرتني دابتك فنفقت فقال رب الدابة لا بل غصبتها فان لم يكن ركبها كان القول
قول المعير ولا ضمان عليه وان كان قد ركبها لا يقبل قوله ويكون ضامنا لوجود سبب
الضمان وهو استعمال دابة الغير وان قال رب الدابة آجرتكها فقال لا بل اعرتنيها كان
القول قول الراكب مع يمينه ولا ضمان عليه لانهما تصادقا على ان الركوب كان باذن
المالك رجل استعار حمارا في الرستاق الى البلد فلما اتى البلد لم يتفق له الرجوع
الى الرستاق فوضع الحمار في يد رجل ليذهب به الى الرستاق ويسلم الى صاحبه فهلك
الحمار في الطريق قالوا ان كان شرط في الاعارة ان يركب المستعير بنفسه كان ضامنا
بالدفع الى غيره وان استعار مطلقا لا يكون ضامنا لان في الاعارة المطلقة للمستعير
ان يعير غيره سواء كانت الاعارة فيما يتفاوت الناس في الانتفاع كالركوب واللبس
او لا يتفاوت كسكنى الدار والحمل وان كانت الاعارة ليركب المستعير بنفسه فدفع
الى غيره كان ضامنا لان في هذا الوجه ليس له ان يعير غيره فلا يكون له ان يدفع الى
غيره وهذا على قول من يقول ان المستعير لا يملك الايداع ولو قال المعير لا تدفع الى
غيرك كان ضامنا على كل حال اذا دفع الى غيره رجل استعار دابة ليشيع جنازة
الى موضع كذا فلما انتهى الى المقبرة دفعها الى انسان ودخل ليصلي فسرقت الدابة
قال محمد رحمه الله لا يكون ضامنا رجل استعار بيتا للاذين فسرق البيت
من الاذين لا يكون ضامنا لانه لم يترك الحفظ فان لم ينصبه في الحائط كان ضامنا رجل
استعار دابة فنام في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان وقطع المقود وذهب
بالدابة لا يضمن المستعير لانه لم يترك الحفظ ولو ان السارق مد المقود من يده وذهب
بالدابة ولم يعلم به المستعير كان ضامنا لانه اذا نام على وجه يمكن مد المقود من يده
وهو لا يعلم به يكون مضيعا قيل هذا اذا نام مضطجعا فان نام جالسا لا يضمن على
كل حال لانه لو نام جالسا ولم يكن المقود في يده ولكن الدابة تكون بين يديه لا يضمن فهذا

اولى رجل استعار حمارا الى الطاحونة فادخله المربط الذي يكون ثمة وجعل على الباب
خشبا كيلا يخرج الحمار فسرق الحمار لا يضمن لان ذلك حفظ وليس بتضييع ولو استعار ثورا
واستعمله ثم تركه في المسرح للرعي فضاع ان علم ان صاحبه يرضى بكون الثور في المسرح وحده
لا يضمن وان لم يعلم بذلك ضمن رجل استعار من آخر ثورا فاعاره ثورا يساوي خمسين
فجمع المستعير بين هذا الثور وبين ثور له يساوي مائة فقرنهما فعطب المستعار قالوا
اذا فعل ما يفعله الناس لا يضمن والا يكون ضامنا لانه اذا فعل ما لا يفعله الناس لا يكون ه
المعير راضيا رجلان يسكنان في بيت واحد كل واحد منهما يسكن في زاوية منه فاستعار
احدهما من صاحبه شيئا ثم طلب العارية فقال المستعير قد كنت وضعته في الطاق الذي
يكون في زاويتك قالوا ان كان البيت في ايديهما لا يكون المستعير رادا ولا مضيعا فلا
يكون ضامنا رجل دخل الحمام فسقط قصعة الحمام من يده وانكسرت في الحمام او انكسر
كوز الفقاعي من يده عند الشرب قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا يكون ضامنا قيل هذا اذا لم
يكن من سوء امساكه فان كان من سوء امساكه يكون ضامنا رجل بعث اجيره او تلميذه
واستعار حمارا فسقطت العباية عن الحمار في الطريق قال ابو القاسم رحمه الله ان سقطت
من عنف الاجير كان الاجير ضامنا وان لم يعنف الدابة لا يكون ضامنا رجل استعار
من رجل دابة يحضر به الصلوة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان المستعير شرط في العارية ركوب نفسه كان
ضامنا لانه لا يملك الاعارة في هذا الوجه فلا يملك الايداع وان لم يكن كذلك لا يضمن لانه يملك الا عارة
في هذا الوجه فيملك الايداع وذكر محمد رحمه الله في السير ان المستعير اذا اودع عند من ليس
في عياله كان ضامنا **فصل في المستعير** اذا لم يدفع بعد الطلب
رجل استعار من رجل ثورا ثم طلب المعير ان يرده فقال المستعير نعم هو ذي ادفعه
اليك ثم فرط في الدفع حتى مضى شهر فسرق من المستعير قالوا ان كان عاجزا عن الرد
وقت الطلب لا ضمان عليه وان كان قادرا على الرد فان اظهر المعير السخط والكراهية
في الامساك ضمن المستعير وكذا اذا لم يظهر السخط ولا الرضا لان الرضا لا يثبت بالشك
وان صرح بالرضا لا يضمن المستعير ولو استعار كتابا فضاع ثم جاء به صاحب الكتاب وطالبه
بالرد فلم يخبره بالضياع ووعده الرد ثم اخبره بالضياع قال بعضهم ان لم يكن آيسا من

وجوده لا ضمان عليه وان كان آيسا من وجوده يكون ضامنا وفي الكتاب قال يكون ضامنا
ولا يقبل دعواه الضياع منه لانه مناقض امراة استعارت سراويلا لتلبس فلبست
وهي تمشي فزلقت رجلها فتخرق السراويل لا ضمان عليها لانها غير مضيعة رجل
باع من آخر عصيرا فاعار البايع حمارا ليحمل العصير فلما حمل واراد سوق الحمار قال له
البايع خذ عذاره وسقه كذلك ولا تخل عنه فانه لا يستمسك الا هكذا فقال المشتري
نعم فاخذ عذاره ثم خلى عنه بعد ساعة وترك العذار فاسرع في المشي فسقط وانكسر
الحمار كان ضامنا لانه شرط شرطا مفيدا فاذا خالفه صار غاصبا وكذا لو اعار رجلا
شيئا وقال له لا تدفع الى غيرك فدفع وهلك عند الثاني قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
ضمن المستعير لانه دفع بغير اذنه وقال بعضهم ان كان شيئا لا يختلف الناس في الانتفاع ع
به لا يضمن ليس لوالد الصغير ان يعير شيئا من مال ولده الصغير المأذون فان فعل
فهلك كان ضامنا والصبي المأذون اذا اعار ماله صحت الاعارة رجل استعار من
رجل ثورا فقال له المعير اعطيك غدا فلما كان الغد اخذ المستعير الثور من بيته
عند غيبته واستعمله ومات في يده كان ضامنا لانه اخذ بغير اذنه وقد مر قبل هذا
اذا استعار من آخر ثورا غدا فاجابه صاحب الثور بنعم ثم جاء المستعير غدا ولم يجد
صاحب الثور فاخذ الثور من بيته واستعمله فهلك قال ابن ابراهيم بن يوسف
رحمه الله لا يضمن لان ثمة اخذ الثور من بيته غدا وكان صاحب الثور اجابه بنعم غدا
وهنا قال صاحب الثور اعطيك غدا ووعده الاعطاء وما اعاره رجل رهن عند
رجل خاتما وقال للمرتهن تختم به فتختم فهلك الخاتم لا يهلك بالدين ويكون الدين على
حاله لانه صار عارية ولو انه تختم ثم اخرج الخاتم من اصبعه ثم هلك يهلك بالدين
لانه عاد رهنا قالوا هذا اذا امره ان يتختم في خنصره فان امره ان يتختم في السبابة
فهلك حالة التختم يهلك بالدين لان هذا امر بالحفظ لا بالانتفاع به فلا يخرج من ان يكون
رهنا ولو امره ان يتختم به في الخنصر ويجعل الفص من جانب الكف فجعل الفص من
الخارج على ظهر الاصبع كان عارية وهو وما لو امره بان يتختم به في الخنصر ولم يأمره
ان يجعل الفص في جانب الكف سواء ويكون عارية هو الصحيح رجل قال لغيره من
غير ان يستعير خذ عبدي هذا واستخدمه يكون ذلك وديعة ويكون الطعام العبد على مولاه

ولو استعار رجل من رجل عبدا فطعام العبد يكون على المستعير لان نفقة المستعار يكون
على المعير رجل استمد من محبرة رجل بغير اذنه قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله رايت عبدان
المروزي قال رايت عبد الله بن المبارك يستمد من محبرة غيره ولا يستاذنه وعن ابن المبارك
رحمه الله ان رجلا استاذنه ان يستمد من حبره فقال يا هذا الورع البارد وعن سفيان الثوري
رحمه الله انه سئل عن هذا فقال هو مال غيره فليستاذنه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لكن استاذنه
احسن وان لم يستاذنه ولكنه يعلم انه يريد ان يستمد من محبرته فان لم ياذن له ولم ينهه فلا باس
ولو انه استمد منه من غير ان تكلم ولا اشار اليه بشيء فلا احب له ذلك الا ان يكون بينهما انبساط
فلا باس به رجل دفع الى رجل سكرا لينثره في عرس قالوا ابو بكر البلخي رحمه الله ليس له
ان يحبس لنفسه شيئا ولا ان يدفع الى غيره لينثره وان نثره كما امره ليس له ان يلتقط
منه وهو كما لو دفع الى رجل دراهم ليفرقها على الفقراء ليس له ان ياخذ منه لنفسه وان كان
فقيرا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا هو القياس ولكن لا ناخذ بهذا لان النثر للاباحة
وبناء الاباحة على السهولة لا على الاستقصاء فلما امره ان ينثر صار كانه اباح له ان يلتقط
وان يحبس لنفسه مقدار ما يحبس الناس رجل قال لغيره جعلتك في حل في ساعة
او قال جعلتك في حل في الدنيا قال ابو بكر البلخي رحمه الله في حل في الدارين ولو قال لا اخاصمك
ولا اطلبك ليس هذا بشيء وحق على حاله رجل بنى في دار العارية حائطا بالرهص واستاجر
الاجراء بعشرين درهما للبناء ثم اراد ان يسترد الدار وكان بناه من تراب صاحب الدار
وللحائط قيمة ما دام قائما واذا هدم لم يكن للتراب قيمة فاراد المعير ان يسترد الدار قال له
المستعير رد علي نفقتي في هذا الحائط والا اهدمه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ليس للمستعير
هدمه ولا له ان يرجع بما انفق في العمارة اراد به اذا انفق بغير اذن صاحب الدار فليس له
ان يهدمه اذا كان بناه من تراب صاحب الدار لانه لو هدم يكون حقه في التراب والتراب
ملك صاحب الارض رجل دخل كرم صديق له فتناول شيئا بغير امره قال نصير
رحمه الله ان كان يعلم ان صاحب الكرم لو علم بذلك لا يبالي ولا يمنعه ارجو ان لا باس به
رجل استعار كتابا ليقراه فوجد في الكتاب خطا ان علم ان صاحب الكتاب يكره
اصلاحه ينبغي له ان لا يصلحه لانه تصرف في ملك الغير بغير اذنه وان علم انه لا يكره اصلاحه
فان اصلح جاز لانه ماذون دلالة ولو لم يصلح لا يكون آثما لان الاصلاح ليس بواجب عليه

رجل قال لغيره اعرني فرسك اتبعك او قال الى فرسخين عن محمد رحمه الله انه قال
انه قال له فرسخان ذاهبا وجائيا استحسانا قال وكذلك كل عارية يكون في المصر نحو
التشييع في الجنازة وفي القياس هو على الذهاب خاصة وليس له ان يرجع عليها وعن
ابي يوسف رحمه الله اذا استعار دابة الى موضع كذا كان له ان يذهب عليها ويجيء ويعيدها
غيره وان لم يسم لها موضعا ليس له ان يخرج بها من المصر رجل استعار من رجل امة
لترضع ابنا له فارضعته فلما صار الصبي لا ياخذ الا منها قال له المعير اردد علي خادمي
قال ابو يوسف رحمه الله ليس له ذلك وله اجر مثل خادمه الى ان يفطم الصبي وكذا لو استعار
من رجل فرسا ليغزو عليه فاعاره اياه اربعة اشهر ثم لقيه بعد شهرين في بلاد المسلمين
فاراد اخذه كان له ذلك وان لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان
للمستعير ان لا يدفعه اليه لان هذا ضرر بين وعلى المستعير اجر مثل الفرس من الموضع
الذي طلب صاحبه الى ادنى الموضع الذي يجد فيه كراء او شراء رجل قال لغيره
قد حملتك على هذه الدابة قال ابو يوسف رحمه الله هو عارية وكذا لو قال حملتك عليها في سبيل
الله رجل استعار محملا او فسطاطا وهو في المصر فسافر بها فهلك فعن ابي يوسف رحمه الله
انه لا يكون ضامنا وان استعار ثوبا او عمامة او سيفا فسافر به كان ضامنا رجل
قال لغيره هذه الدار لك منحة ودفعها اليه عن محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله ان هذا
عارية وانما منحة الدار سكناها وكذلك منحة الارض زراعتها وكل شيء يحتاج الى
منفعته كخدمة العبد وزراعة الارض ولبس الثوب وركوب الدابة ولو استعار
ثوبا ليبسطه فوقع عليه من يده شيء او عثر فوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا والله اعلم

كتاب اللقطة

رفع اللقطة لصاحبها افضل
من تركها عند عامة العلماء وقال بعضهم يحل رفعها وتركها افضل وقالت المتقشفة
لا يحل رفعها والصحيح قول علمائنا رحمهم الله خصوصا في زماننا سواء كانت اللقطة دراهم
او دنانير او عروضا او شاة او حمارا او بغلا او فرسا او ابلا وقال الشافعي رحمه الله في البغل
والحمار والفرس والابل الترك افضل وهذا اذا كان في الصحراء فان كان في القرية فترك
الدابة افضل واذا رفع اللقطة تعرفها فيقول التقطت لقطة او وجدت ضالة

اوعندي شي فمن سمعتموه يطلب دلوني علي واختلفت الروايات في مدة التعريف قال
محمد رحمه الله في الكتاب يعرفها حولا ولم يفصل بينما اذا كانت اللقطة كثيرة او قليلة وعن
ابي حنيفة رحمه الله روايتان في رواية في مائتي درهم اوما يساوي مائتي درهم فافوقها يعرفها حولا
وان كانت اقل من مائتي درهم عشرة فافوقها يعرفها شهرا وان كانت اقل من عشرة
يعرفها ثلاثة ايام وعنه في رواية ان كانت عشرة فافوقها يعرفها حولا وان كانت
اقل من عشرة يعرفها على حسب ما يرى وقال بعضهم الى خمسة يحفظها يوما واحدا
وفي الخمسة الى عشرة يحفظها اياما ومن عشرة الى خمسين يحفظها جمعة وفي الخمسين
الى مائة يعرفها شهرا وفي المائة الى مائتين يحفظها ستة اشهر وفي المائتين الى الف
اواكثر يحفظها حولا وقال بعضهم وفي الدرهم الواحد يحفظ ثلاثة ايام وفي الدانق فصاعدا
يحفظ يوما ويعرفه وان كانت دون ذلك ينظر يمنة ويسرة ثم يتصدق وقال الشيخ
الامام الاجل شمس الايمة ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي رحمه الله ليس في هذا تقدير
لازم بل يفوض ذلك الى راي الملتقط يعرف الى ان يغلب على رايه ان صاحبه
لا يطلب بعد ذلك فبعد ذلك في القليل ان جاء صاحبها دفعها اليه وان لم يجي فهو بالخيار
ان شاء امسكها حتى يجي صاحبها وان شاء تصدق بها فان تصدق بها ثم جاء صاحبها
كان صاحبها بالخيار ان شاء اجاز الصدقة ويكون الثواب له وان لم يجز الصدقة فان
كانت اللقطة قايمة في يد الفقير ياخذها من الفقير وان لم يكن قايمة كان له الخيار
ان شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن لا يرجع على صاحبه بشيء فان ضمن الملتقط ملكها
الملتقط من وقت الاخذ فيكون الثواب له فان اراد الملتقط صرف اللقطة الى نفسه
فهو على وجهين ان كانت شيا لا يطلبها صاحبها كالنوى وقشور الرمان فهو على
وجهين ان وجدها الملتقط غير مجتمعة كان له ان ينتفع بها وان اراد صاحبها ان ياخذها
من الملتقط بعد ما جمعها كان له ان ياخذها لانه وجد عين ماله وان كان الملتقط وجدها
جملة مجتمعة ليس له ان ينتفع بها قبل التعريف لان الظاهر انها سقطت من
صاحبها ولم يلقها ولو كانت اللقطة شيا يطلبها صاحبها فاراد الملتقط ان يصرفها
الى نفسه بعد ما عرفها مدة التعريف فهو على وجهين ان كان الملتقط غنيا لا يحل له
ذلك عندنا يحل له ذلك سواء فعل ذلك بامر القاضي او بغير امره وان كان الملتقط

ان اذن له القاضي بان ينفقها على نفسه يحل له ان ينفق ولا يحل بغير امر القاضي عند عامة العلماء
وقال بشر يحل وان كانت اللقطة شيا اذا مضى عليها يوم او يومان يفسد فان كان قليلا
نحو العنب ومثلها ياكلها من ساعته غنيا كان او فقيرا وان كان كثيرا يبيعها بامر
القاضي ويحفظ ثمنها وان كانت اللقطة مما يحتاج الى النفقة ان كان شيا يمكن اجارته
يواجر بامر القاضي وينفق عليها من الاجر وان كان مما لا يمكن اجارتها يبيعها بامر القاضي
وينفق عليها من الثمن فان انفق عليها من مال نفسه فان فعل ذلك بامر القاضي يرجع
على صاحبه وبغير امر القاضي لا يرجع وينبغي للملتقط ان يشهد عند رفع اللقطة انه يرفعها
لصاحبها فاذا اشهد كانت اللقطة امانة في يده وان لم يشهد كان غصبا في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله هي امانة على كل حال اذا لم يكن من قصده الحفظ
لنفسه ولا يضمن الملتقط الا بالتعدي عليها او بالمنع عند الطلب هذا اذا امكن ان يشهد
فان لم يجد احدا يشهده عند الرفع او خاف انه لو اشهد عند الرفع ياخذه منه الظالم فترك
الاشهاد لا يكون ضامنا وان وجد من يشهده فلم يشهد حتى جاوز ضمن لانه ترك الاشهاد
مع القدرة عليه رجل رفع لقطة واشهد فجاء رجل وادعى انها له وذكر وزنها وكيلها
وعددها وكل علامة كانت لها واصاب جميع ذلك فلم يرفع اليه الملتقط وطلب البينة عند
لا يجبر الملتقط على الدفع اليه وعلى قول مالك رحمه الله يجبر على الدفع الى الحلي فلو دفعها اليه
بالحلية ثم جاء آخر فاقام البينة انها له فان كانت اللقطة قايمة في يد الاول ياخذها صاحبها
منه اذا قدر ولا شيء على احد وان كانت هالكة اولم يقدر على اخذها فصاحبها بالخيار ان شاء
ضمن الآخذ وان شاء ضمن الدافع وذكر في الكتاب ان كان الملتقط دفع بقضاء قاضي لا ضمان
عليه وان كان الدفع بغير قضاء ضمن رجل مات في البادية كان له رفيقه ان يبيع حماره
ومتاعه ويحمل ثمن ذلك الى اهله غنم او بقر يجتمع في مكان ويجتمع من يعرفها واصحابها
في ذلك المكان فجاء انسان ورفع ذلك قالوا ان كان ارباب الغنم هيئوا المرابض ليجتمع
بعضها واخذوها ويشيعون في ذلك فكل ذلك يكون لهم ولا يجوز لغيرهم ان يرفعوا ذلك
وروى هشام عن محمد رحمه الله اذا اجتمع سرقين الدابة في الخان وترك صاحب الدابة
وذهب فان ذلك يكون لمن اخذها لا لصاحب الخان حطب وجد في الماء ان لم يكن له
قيمة فهو حلال لمن اخذ وان كان له قيمة يكون لقطة وحكم اللقطة معلوم التفاح اوالكمثرى

اذا كان في نهر جاري قالوا يجوز اخذه وان كثر لان هذا مما يفسد لو ترك ولو وجد جوزة ثم اخرى
ثم اخرى حتى بلغ عشرة واخذت قيمة فان وجد الكل في موضع واحد فهي لقطة لان لها قيمة
وان وجدها في مواضع متفرقة تكلموا فيه والصحيح انها بمنزلة اللقطة بخلاف النواة اذا وجدها
متفرقة ويكون لها قيمة فانه يجوز اخذها لان النواة مما يرمى عادة فيصير بمنزلة المباح ولا كذلك
الجوز حتى لو وجد الجوز تحت الاشجار ويتركها صاحبها فانها تكون بمنزلة النواة رجل مر في ايام
الصيف بثمار ساقط تحت الاشجار قالوا ان كان ذلك في المصر لا يسعه ان يتناول شيئا
منها الا ان يعلم ان صاحبها اباح ذلك نصا او دلالة لان في الامصار لا يكون مباحا ذلك
عادة وان كان في الحايط فان كان الثمار مما يبقى ولا تفسد كالجوز واللوز لا يسعه ان ياخذ
ما لم يعلم بالاذن وان كان الثمار مما لا يبقى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يسعه ان ياخذ
ما لم يعلم ان صاحبها اباح ذلك وقال بعضهم لا باس به اذا لم يعلم النهي صريحا او دلالة او عادة
وعليه الاعتماد وان كان ذلك في الرساتيق التي يقال لها بيراسته فان كان ذلك من
الثمار التي تبقى لا يسعه ان ياخذ الا ان يعلم الاذن وان كان على الثمار التي لا تبقى اتفقوا على
انه يسعه ان ياخذ ما لم يعلم النهي هذا في الثمار الساقطة تحت الاشجار فان كانت على الاشجار
فالافضل ان لا ياخذ في موضع ما ما لم يؤذن الا ان يكون ذلك في موضع كثير الثمار يعلم انهم
لا يشحون في ذلك فيسعه ان ياكل ولا يسعه ان يحمل واذا وجد في الطريق اوراق شجر
ينتفع به نحو ورق التوث ونحوه مما يربى به دود القز فان كان كثيرا له قيمة ليس له
ان ياخذ وان اخذ كان ضامنا وان كان ورقا لا ينتفع به كان له ان ياخذ المزارع اذا التقط
السنابل بعد ما حصد الزرع وجمعه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يكون
ذلك له خاصة لانه لو لم يلتقطها المزارع صاحب الارض وانما يلتقطها الفقراء فهو بمنزلة
الثوب الخلق اذا رماه صاحبه او النواة ونحوه ان رفعها الرامي كان هو اولى وان لم يرد
كان لغيره ان يرفع مبطخة بقي فيها شي من البطاطيخ فانتهبها الناس قال الفقيه
ابو بكر البلخي رحمه الله اذا تركها صاحبها لياخذ من شاء فلا باس به كما لو رفع الزرع وترك
الارض السنابل ليلتقطها الناس رجل سيب دابة فاخذها غيره واصلحها
قال الناطفي رحمه الله ان كان المالك قال عند التسييب جعلتها لمن اخذها لم يكن لصاحبها
ان ياخذها لانه اباح التملك وان لم يكن قال ذلك كان له ان يستردها لانه لم يبح التملك وكذا

الرجل اذا ارسل صيده فهو بمنزلة الدابة التي سيبها وان اختلف الاخذ والصاحب
فقال الاخذ لصاحبها قد قلت عند التسييب هي لمن اخذها وانكر صاحبها ذلك القول
كان القول قول صاحبها مع اليمين لانه ينكر اباحة التملك ولو سيب دابة فاخذها
انسان واصلحها ولم يعلم صاحبها عند التسييب هي لمن اخذها كان لصاحبها ان ياخذ
وان قال صاحبها عند التسييب من شاء فلياخذها فان لم يقل ذلك لقوم معلومين قالوا
كان لصاحبها ان ياخذ ولا يملكها الاخذ وان قال ذلك لقوم معلومين فهي لمن اخذها استحسانا
ونظير هذا ما ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير رجل قال لجماعة جاريتي منه لمن اخذها
منكم فمن شاء فلياخذ يكون ذلك تمليكا منه لمن اخذها رجل التقط لقطة ليعرفها
ثم اعادها الى المكان الذي وجدها فيه ذكر في الكتاب انه يبرا عن الضمان ولم يفصل
بينما اذا تحول عن ذلك المكان ثم اعادها اليه وبينما اذا اعادها قبل ان يتحول قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله انما يبرا اذا اعادها قبل التحول اما اذا اعادها بعد ما تحول يكون ضامنا
واليه اشار الحاكم الشهيد رحمه الله في المختصر هذا اذا اخذ اللقط ليعرفها فان كان اخذها
لياكلها لم يبرا عن الضمان ما لم يدفع الى صاحبها لانه اخذها لياكلها يصير غاصبا والغاصب
لا يبرا الا بالرد على المالك من كل وجه وقيل على قول زفر رحمه الله يبرا عن الضمان وهو كما
لو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها على قول ابي يوسف رحمه الله يكون ضامنا
وعلى قول زفر رحمه الله لا يكون ضامنا وكذا لو نزع خاتما من اصبع نايم ثم اعاده الى اصبعه
بعد ما انتبه ثم نام فهو على الخلاف ولو اعاد الى اصبعه قبل ان ينتبه من تلك النومة
برئ عن الضمان ومنها اذا كانت اللقطة ثوبا فلبس ثم نزع واعاده الى مكانه فهو على
هذا الخلاف وهذا اذا لبس كما يلبس ذلك الثوب عادة اما اذا كان قميصا فوضعه على
عاتقه ثم اعاده الى مكانه لا يكون ضامنا لانه حفظ وليس باستعمال وكذا الاختلاف
في الخاتم فيما اذا لبسه في الخنصر يستوي فيه اليمنى واليسرى اما اذا لبسه في اصبع اخرى
ثم اعاده الى مكانه لا يكون ضامنا في قولهم وان لبسه في خنصره على خاتم فان كان
الرجل معروفا يتختم بخاتمين فهو على هذا الخلاف والا فلا يكون ضامنا في قولهم
اذا اعاده الى مكانه قبل التحول ومنها اذا تقلد بسيف ثم نزعه واعاده الى مكانه
فهو على هذا الاختلاف وكذا لو كان متقلدا بسيف فتقلد بهذا السيف كان ذلك استعمالا

وان كان متقلدا بسيفين فتقلد بهذا السيف ايضا ثم اعاده الى مكانه لا يكون ضامنا
في قولهم رجل فتح باب القفص فطار الطير او فتح باب اصطبل فذهبت الدابة
او حل قيد دابة فذهبت الدابة او حل قيد عبد فابق العبد قال ابو حنيفة وابو يوسف
رحمهما الله لا ضمان عليه كيف ما كان ذهبت في فوره ذلك او بعد ذلك وقال محمد رحمه الله
يضمن في الاحوال كلها وقال الشافعي رحمه الله ان ذهبت في فوره ضمن ولو ذهب بعد
ما مكث ساعة لم يضمن والسارق اذا فتح باب المربط فخرجت الدابة لا يسوقه لا يقطع
ولو ساق الحمار قطع ولو قطع حبل قنديل فسقط القنديل وانكسر او فتح زق انسان ن
او شقه فسال ما فيه ضمن في قولهم وكذا لو كان ما فيه جامدا فذاب وسال بعد ما شق
كان ضامنا سكران هو ذاهب العقل نام في الطريق فوقع ثوبه في الطريق فجاء رجل
واخذ ثوبه ليحفظه لا ضمان عليه لان ذلك الثوب بمنزلة اللقطة وان اخذ الثوب من
تحت راسه او الخاتم من يده او كيسا من وسطه او دراهم من كمه وهو يخاف الضياع فاخذه ليحفظه
كان ضامنا لان السكران حافظ لما معه لان الناس يخافون منه اذا اجتمع في الطاحونة
من دقاق الطحن قال بعضهم يكون ذلك لصاحب الطاحونة وقال بعضهم ليس
له ذلك وهذا احسن ويكون ذلك لمن سبقت يده اليه بالرفع وما يجتمع عند الدهانين
في اوانيهم من الدهن يقطر من الاوقية فهو على وجهين ان كان الدهن يسيل من
خارج الاوقية فذلك يكون للدهان لان ذلك ليس بمبيع وان كان الدهن يسيل
من داخل الاوقية او من الداخل والخارج او لا يعلم فان زاد الدهان لكل مشتري شيئا مما
يقطر يطيب للدهان وان لم يزده لا يطيب ويتصدق به ولا ينتفع به الا ان يكون
محتاجا لان ذلك بمنزلة اللقطة فيكون حكمه حكم اللقطة قوم اصابوا بعيرا مذبوحا
في طريق البادية ان وقع في ظنهم ان صاحبه اباحه للناس لا باس باخذه واكله رجل
ذبح بعيرا له واذن بانتهابه جاز ذلك روي ان رسول الله صلعم فعل كذلك رجل نثر
سكرا فوقع في حجر رجل فاخذه رجل آخر منه جاز له ان ياخذ اذا لم يكن صاحب الحجر
فتح الحجر ليقع فيه السكر وان كان فتح ليقع فيه السكر فاخذ غيره لا يكون الماخوذ
للآخذ لانه صار ملكا لمن وقع في حجره ولو دفع الى رجل دراهم وامره ان ينثر
في عرس او نحوه فنثر ليس له ان يلتقط ولو دفع المامور الى غيره لينثره لم يكن

للمامور ان يدفع الى غيره ولا ان يحبس منه شيئا لنفسه وفي السكر له ان يحبس وله ان يدفع
الى غيره لينثر وبعد ما نثر الثاني كان للمامور ان يلتقط رجل وضع طستا على سطح
فاجتمع فيه ماء المطر فجاء رجل ورفع ذلك الماء ان كان صاحب الطست وضعه لذلك
كان الماء له وليس لغيره ان يرفع كمن نصب شبكة فتعلق بها صيد فان الصيد يكون
لصاحب الشبكة وان لم يكن صاحب الطست ليجتمع فيه الماء فمن رفع ذلك الماء يكون له رجلان ن
لكل واحد منهما مثلجة فاخذ احدهما من مثلجة صاحبه ثلجا فوضعه في مثلجة نفسه فان كان صاحب
المثلجة الاولى اتخذ موضعا ليجتمع فيه الثلج من غير ان يحتاج الى ان يجمع فيه كان ذلك لصاحب المثلجة
الاولى وله ان ياخذ من مثلجة الآخذ ان لم يكن الآخذ خلطه بغيره فان كان الآخذ خلطه بغيره
كان للماخوذ منه ان ياخذ قيمة الماخوذ وان كان الماخوذ منه لم يتخذ موضعا ليجتمع فيه الثلج بل
كان في ملكه موضع يجتمع فيه الثلج لا بصنع احد فان اخذ الآخذ الثلج من الحيز الذي في حد صاحبه
لا من المثلجة فهو له وان اخذ من المثلجة يكون غاصبا فيرد على الماخوذ منه عين ثلجه ان لم يكن
خلطه بثلجه وان كان خلطه كان عليه قيمته رجل دخل ارض اقوام يجمع السرقين والشوك قال
الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذا شيء يجري فيه الاباحة دون الشح والضنة ارجوا ان لا باس به
وكذا الرجل اذا دخل ارض رجل آخر للاحتشاش والتقاط السنابل ان تركها صاحبها لان
تركه يكون للاباحة قيل له فان كانت الارض لليتامى يجوز ان يترك هناك فيلتقط
الناس قال ان كانت السنابل بحيث لو استوجر على جمع ذلك اجير ابقى للصبي بعد
مونة الاجير شيء طائل لا يجوز تركه وان كان لا يفضل منه او يفضل شيء قليل لا يقصد لا باس
بتركه ولا باس لغيره ان يلتقط رجل قاطع دارا سنين معلومة فسلبها واجتمع فيها سرقين
كثيرة وقد جهل المقاطع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يكون السرقين لمن
هيأ مكانه فان لم يفعل ذلك واحد منهم فهي لمن سبق برفعها وقال القاضي الامام علي
السغدي رحمه الله هي لمن سبق يده اليها وان لم يهيئ مكانا حتى قال لو ان رجلا ضرب حائطا
وجعل موضعا يجتمع فيه الدواب فسرقينها لمن سبقت يده اليها بخلاف من شبكة فان
صاحب الشبكة يكون اولى لان هناك ما اعترض على فعل صاحب الشبكة فعل معتبر
لانه لا عبرة لفعل الصيد اما هنا اعترض على فعله فعل معتبر وهو ادخال صاحب الدواب
دوابه في هذا الموضع وكان ينبغي ان يكون صاحب الدواب اولى بسرقين الدواب

الا ان الناس ما تعارفوا تملكها فيكون لمن سبقت يده اليها بالرفع رجل له دار يؤاجرها
فجاء انسان بابله واناخ في داره واجتمع من ذلك بعر كثير قالوا ان ترك صاحب الدار على وجه
الاباحة ولم يكن من رايه ان يجمع فكل من اخذ فهو اولى به لانه مباح وان كان من راي صاحب
الدار ان يجمع السرقين والبعر فصاحب الدار اولى لانه اعد الدار للاحراز وقد ذكرنا رواية
هشام رحمه الله عليه في سرقين الدابة اذا اجتمع في الخان ساحة بيضاء يطرح اصحاب السكة
فيها التراب والسرقين والرماد حتى اجتمع من ذلك شي كثير قال الشيخ الامام ابو بكر محمد
بن الفضل رحمه الله ان كان اصحاب السكة طرحوها على وجه الرمي والاباحة وكان صاحب
الساحة هيا الساحة لذلك يكون ذلك له وان كان لم يهيا الساحة لذلك فهي لمن سبقت يده
اليه بالرفع وقال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله هي لمن رفع وما قال من تهيئة المكان
فليس بشي حمام برية دخل دار رجل وفرخ فيها واخذ قالوا ان كان صاحب الدار
رد الباب وسد الكوة فهو لصاحب الدار لانه احرزه فملكه وان لم يفعل صاحب الدار
ذلك فهو لمن اخذ لانه مباح لم يملكه صاحب الدار ولو كان له حمام فجاء حمام آخر وفرخ فالفرخ
يكون لصاحب الانثى لانه تبع ملكه ويكره امساك الحمامات ان كان يضر بالناس روي ان
بعض الخلفاء راى بمكة حماما كثيرا فامر باخذ الجملة واخرج الى الحل وذبح الكل وتصدق
بلحمها واعطى بكل حمام ذبحها درهما رجل اتخذ برج الحمام في قرية ينبغي ان يحفظها ويمسكها
ويعلفها ولا يتركها بغير علف كيلا يتضرر به الناس وان اختلط بها حمام اهلي لغيره لا ينبغي
له ان ياخذه فان اخذ يطلب صاحبه ويرده عليه لانه بمنزلة اللقطة والضالة فان لم ياخذه
وفرخ عنده فان كان الام غريبة لا يتعرض لفرخه لانه ملك الغير وان كان الام لصاحب
البرج والغريب ذكر فان الفرخ يكون له وكذا البيض فان لم يعلم ان في برجه غريب
قالوا لا شي عليه ان شاء الله لان الاصل عدم الغريب رجل وجد عرضا لقطة فعرفها
ولم يجد صاحبها وهو فقير فباعها وانفق الثمن على نفسه ثم اصاب مالا قالوا لا يجب
عليه ان يتصدق على الفقراء بمثل ما انفق على نفسه امراة وضعت ملاءتها فجاءت
امراة اخرى فوضعت ملاءتها ثم جاءت الاولى واخذت ملاءة الثانية وذهبت لا ينبغي
للثانية ان ينتفع بملاءة الاولى لانه انتفاع بملك الغير فان ارادت ان تنتفع بها قالوا
ينبغي ان يتصدق هي بهذه الملاءة على ابنتها ان كانت فقيرة على نية ان يكون ثواب
الصدقة لصاحبها ان رضيت ثم تهب الابنة الملاءة منها فيسعها الانتفاع بها لانها بمنزلة
اللقطة فكان سبيلها التصدق وان كانت غنية لا يحل الانتفاع بها وكذا الجواب في المكعب
اذا سرق وترك له عوض رجل التقط لقطة فضاعت منه فوجدها في يد غيره
فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فان في الوديعة يكون للمودع ان ياخذ
من الثاني لان في اللقطة الثاني كالاول في ولاية اخذ اللقطة وليس الثاني كالاول في اثبات اليد
على الوديعة رجل اخذ شاة او بعيرا فامره القاضي ان ينفق عليها ثم هلكت الدابة
كان له ان يرجع على صاحبها بما انفق عليها لان الانفاق بامر القاضي كالانفاق بامر المالك
رجل غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف ما يساوي خمسة
دراهم وصاحب الدار فقير لم يكن له ان يتصدق بهذا المال على نفسه لانه ليس بمنزلة اللقطة
رجل غاب وجعل داره في يد رجل ليعمرها ودفع اليه مالا ليحفظه ثم فقد الدافع له ان
يحفظ المال وليس له ان يعمر الدار الا باذن الحاكم لان حال الغايب غير معلوم يحتمل انه مات
فينعزل الوكيل ولا يكون الرجل وصيا رجل التقط لقطة فهلكت عنده فان كان الملتقط
حين اخذها قال انما اخذتها لاردها على اهلها وشهد شاهدان على مقالته لا يكون ضامنا
وان لم يكن له على ذلك بينة وصدقه صاحبها في ذلك فكذلك وان كذبه اختلفوا فيه قال ابو حنيفة
ومحمد رحمهما الله هو ضامن وقال ابو يوسف رحمه الله لا يكون ضامنا وعليه اليمين بالله ما اخذها
الا ليعرفها هذا اذا اتفقا على كونها لقطة وان اختلفا في كونها لقطة قال صاحب المال
اخذتها غصبا وقال الملتقط كانت لقطة وقد اخذتها لك كان الملتقط ضامنا في قولهم
جميعا الملتقط اذا اقر بلقطة لرجل واقام رجل آخر البينة انها له يقضى بها لصاحب
البينة فان اقر بها الرجل ودفعها اليه فاستهلكها ثم اقام آخر البينة انها له فان كان الدفع
الى الاول بقضاء او بغير قضاء كان لصاحب البينة ان يضمن القابض لانه قبض ماله
بغير اذنه عن اختيار فيكون بمنزلة غاصب الغاصب واذا ضمنه صاحب البينة لا يرجع هو
على المقر كغاصب الغاصب اذا ضمن لا يرجع على الغاصب وان اختار صاحب البينة تضمين
الدافع فان كان الدفع بغير قضاء كان له ان يضمنه وان كان الدفع بقضاء لم يذكر في الكتاب
قالوا ينبغي ان يكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي يوسف رحمه الله ليس له ذلك وعلى
قول محمد رحمه الله له ذلك والله اعلم

كتاب اللقيط

رجل وجد لقيطا لو كان يعلم انه لو لم يلتقط لا يهلك نستحب له ان يلتقط وان كان يعلم انه لو لم يلتقط
يهلك لا محالة يفترض عليه ان يلتقط واذا التقطه يكون امانة في يده ويكون اللقيط حرا مسلما
حتى لو مات قبل ان يعقل يصلى عليه ويستحق نفقته من بيت المال ينبغي للملتقط اذا كان
لا يريد الانفاق من مال نفسه ان يرفع الامر الى الامام فيعطي الامام نفقته من بيت المال
واذا جنى اللقيط جناية تكون جنايته في بيت مال المسلمين فان مات اللقيط وترك مالا
يصرف ماله الى بيت المال وان انفق الملتقط عليه من مال نفسه يكون متطوعا لا يرجع
بذلك على اللقيط ولو امره القاضي ان ينفق عليه في ماله على ان يكون ذلك دينا على اللقيط
فما انفق يكون دينا على اللقيط كما لو امر البالغ رجلا ان ينفق عليه من ماله كان للمامور
ان يرجع على الامر بما انفق وان امره القاضي ان ينفق على اللقيط ولم يقل على ان يرجع
بذلك على اللقيط اشار في الكتاب الى انه لا يرجع عليه بما انفق بعد البلوغ وقال الطحاوي رحمه الله
له ان يرجع عليه اذا انفق بامر القاضي وان لم يشترط الرجوع كالبالغ اذا امر رجلا بان ينفق
عليه ولم يشترط له الرجوع كان له ان يرجع فان امر القاضي بالانفاق وشرط ان يكون له الرجوع
على اللقيط فادعى الملتقط بعد بلوغه انه انفق عليه بامر القاضي كذا ان صدقه اللقيط رجع بذلك
عليه وان كذبه في الانفاق لا يرجع الا ببينة وحكم اللقيط بعد بلوغه في شهاداته وجناياته
والجنايات عليه وحدوده حكم الحر المسلم يجوز شهادته في كل ما يجوز شهادة الحر المسلم عندنا
ولو ادعى رجل ان اللقيط ابنه بعد ما بلغ اللقيط او هو صغير يعبر عن نفسه صح تصديقه
استحسانا واذا ابى الملتقط ان ينفق على اللقيط وسال من القاضي ان ياخذ منه اللقيط
فان القاضي لا يقبل منه اللقيط الا ببينة فان اقام البينة انه لقيط كان القاضي بالخيار
ان شاء قبل منه اللقيط وان شاء لم يقبل لانه لما التقطه فقد التزم حفظه وتربيته
فلا يمكنه ان يعزل نفسه ولا يصير معزولا الا بعزل القاضي والاولى للقاضي ان يقبل
منه اذا علم انه عاجز عن الحفظ بنفسه فان قبله القاضي ووضعه في يد اخر وامر الثاني
ان ينفق عليه على ان يكون عليه فذلك دينا على اللقيط ثم ان الملتقط سال من القاضي ان
يرده عليه كان القاضي بالخيار ان شاء رده عليه وان شاء لم يرده رجل التقط لقيطا
فجاء اخر وانتزعه منه فاختصم الاول والثاني الى القاضي فان القاضي يدفعه الى الاول
لان الاول كان احق بحفظه ولو كان الملتقط دفع اللقيط الى غيره باختيار لا يكون له

ان ياخذ من الثاني لانه ابطل حق نفسه عن اختيار ولو ادعى اللقيط ووالى رجلا جاز ولاؤه
فان كان جنى جناية فعقله بيت المال ثم والى رجلا لا يصح ولاؤه ولا يملك الملتقط على اللقيط ذكرا
كان اللقيط او انثى تصرفا من بيع او شراء او نكاح او غير ذلك وانما له ولاية الحفظ لا غير وليس له ان
يختنه فان فعل وهلك من ذلك كان ضامنا وللملتقط ان ينقل اللقيط حيث شاء ولو ادعى
الملتقط ان اللقيط عبده بعد ما عرف انه لقيط لا يقبل قوله الا بحجة لان اللقيط محكوم بالحرية
ظاهرا ولو وجد الرجل لقيطا معه مال كان المال للقيط فان وضعه القاضي في يد الملتقط
وقال انفق عليه من هذا المال جاز امره ويصدق الملتقط في نفقة مثله وما اشترى
الملتقط بذلك المال من طعام او كسوة كان جائزا واذا مات اللقيط وترك مالا او لم يترك فادعى
رجل بعد موته انه ابنه لا يصدق الا بحجة ولو ادعى اللقيط كافرا فان كان الملتقط وجده
في مصر من امصار المسلمين فانه يحبس ويجبر على الاسلام استحسانا واختلفوا في موضع
القياس والاستحسان قال بعضهم القياس والاستحسان في قتله اذا لم يسلم في القياس
يقتل وفي الاستحسان لا يقتل وقال بعضهم القياس والاستحسان في الجبر على الاسلام
في القياس لا يجبر على الاسلام ويترك على الكفر بالحرية وفي الاستحسان يجبر
على الاسلام ولا يترك على الكفر وهو الصحيح واذا مات اللقيط قبل ان يعقل دينا من الاديان
ان كان الملتقط وجده في مكان المسلمين يصلى عليه كان الملتقط مسلما او ذميا وان وجده
في بيعة او كنيسة او في قرية ليس فيها الا مشرك لا يجبر على الاسلام ما دام حيا فان مات
قبل ان يعقل في رواية كتاب اللقيط لا يصلى عليه واعتبر المكان في هذه الرواية ولم يعتبر
الواجد وهذه المسئلة على وجوه اربعة ان وجده مسلم في مكان المسلمين كالمسجد ونحوه
يكون مسلما حكما وان وجده كافر في مكان الكفر كالبيعة والكنيسة يكون اللقيط كافرا
حكما وان وجده كافر في مكان المسلمين او وجده مسلم في مكان الكفر اختلفت الروايات
في هذين الوجهين في رواية كتاب اللقيط يعتبر المكان ولا يعتبر الواجد وفي كتاب الدعوى
في رواية ابن سماعة رحمه الله يعتبر الواجد وفي بعض الروايات يعتبر ما يوجب الاسلام ايهما
كان لان الاسلام يعلو ولا يعلى كالولد بين الابوين احدهما مسلم والاخر كافر يجعل مسلما تبعا
للمسلم وفي بعض الروايات يعتبر الزي ان كان على اللقيط زي الكفر بان كان في عنقه صليب
او عليه ثوب ديباج يلبسه الكفرة او كان مجزوز وسط الراس يحكم بكفره ولو وجد لقيطا على دابة

كانت الدابة للقيط كما لو وجد معه مال آخر واذا وجد اللقيط في مكان الاسلام فادعى رجل من
اهل الذمة انه ابنه في القياس لا يصح دعوته الا ببينة وفي الاستحسان يصدق في دعوى
النسب دون الميراث وان ادعى مسلم ان اللقيط عبده فاقام البينة فانه يقضي له به وانما
يقبل البينة على رقه لان الملتقط خصم باعتبار اليد فكان البينة قايمة على خصم وان اقام
ذمي بينة من اهل الذمة انه ابنه ذكر في الكتاب انه لا يجوز شهادتهم على المسلمين قبل اراد به اذا
اقام الذمي بينة من اهل الذمة انه ابنه واقام مسلم بينة من المسلمين انه عبده فلا تقبل شهادة
اهل الذمة في ابطال بينة المسلم وقال بعضهم اراد به ان الذمي اذا اقام بينة من اهل الذمة ابتداء
انه ابنه لا يقبل بينته لان الذمي اذا ادعى النسب صح دعواه في حكم النسب من غير بينة الا انه يكون
مسلما حكما فلا يبطل الحكم باسلامه بهذه البينة ولا يحكم بكفره بهذه البينة لان هذه شهادة قامت
في حكم الدين على مسلم فلا يقبل ولئن كان شهود الذمي مسلمين يقضي له به ويصير تبعا له في الدين
ولو وجد اللقيط مسلم وذمي فتنازعا في كونه عند احدهما يقضي به للمسلم لان ذلك انفع للقيط و
لو كان الصغير في يد مسلم ونصراني فيدعي المسلم انه عبده وادعى الذمي انه ابنه ادعيا ذلك معا فان
الصغير يصير حرا وهو ابن النصراني فيرجح دعوى النصراني لان فيه اثبات الحرية ولا يرجح
دعوى المسلم باعتبار الاسلام لانه لو جعل نصرانيا تبعا للنصراني فالاسلام يكون في يده ولو جعل
رقيقا لا يمكنه تحصيل الحرية ولو ادعت امراة اللقيط انه ابنها قال لا يقبل قولها الا ببينة اراد به
امراة لها زوج فادعت المراة انه ابنها من الزوج وانكر الزوج الولادة فان الولادة لا يثبت الا ببينة
القابلة وان لم يكن لها زوج فقالت الصغير هو ابني لا يثبت النسب الا ببينة رجلين ولو ادعى
رجل اللقيط انه ابنه يقبل قوله من غير بينة لان في قبول قول الزوج دفع العار عن اللقيط
وليس ذلك في دعوى المراة ولا يقبل قولها الا ببينة ولو اقامت المراة رجلا وامراتين على الولادة يثبت
النسب منها لانها لو اقامت امراة واحدة بان شهدت القابلة انها ولدته يثبت النسب منها
وان ادعت امراتان فاقامت كل امراة بينة انها ولدته وهو ابنها فهو ابنهما جميعا في قول ابي
حنيفة رحمه الله وفي رواية ابي سليمان رحمه الله لا يكون ابن واحد منهما الا ان تقيم كل واحدة منهما
رجلين او رجلا وامراتين على الولادة فحينئذ يثبت النسب منهما في قول ابي حنيفة رحمه الله
وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يثبت النسب من واحدة وان اقامت احدهما رجلين
والاخرى امراتين تجعل ابن للتي شهد لها رجلان ولو ادعت امراتان اللقيط انه ولدها

كل واحدة منهما تقيم البينة على رجل على حدة بعينه انها ولدته من قال ابو حنيفة رحمه الله يصير ولدهما
من الرجلين جميعا وقالا لا يصير ولدهما ولا للرجلين ولو ادعى رجلان معا كل واحد منهما يقول هو ولدي
من جارية مشتركة بينهما يثبت نسبه منهما ويصير ولدهما يرثهما ويرثانه ولو كانت الجارية
بين ثلاثة نفر فجاءت بولد فادعوه جميعا ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله انه يثبت نسبه منهم جميعا
وكذا اذا كانوا اربعة او خمسة وقال ابو يوسف رحمه الله اذا كانت بين رجلين يثبت وفي اكثر
من ذلك لا يثبت ولو ان لقيطا ادعاه رجل انه ابنه من زوجته وهي امة فصدقه مولى الجارية
يثبت النسب من الملتقط الذي ادعاه في قولهم واختلفوا ان هذا الولد هل يكون رقيقا لمولى
الامة وقال محمد رحمه الله هو حر ولو ان عبدا وجد لقيطا ولا يعرف ذلك الا بقوله وقال مولاه كذبت
بل هو عبدي فان كان العبد محجورا كان القول قول المولى ولئن كان ماذونا في التجارة كان القول
قول العبد لان للماذون يدا معتبرة في اكتسابه اذا وجد اللقيط قتيلا في مكان عند غير الملتقط
فان القسامة والدية تكون على اهل ذلك المكان لبيت المال كالحر اذا وجد قتيلا في مكان
رجل التقط لقيطا ثم قتله هو او غيره خطا كانت ديته على عاقلة القاتل لبيت المال وان
قتله عمدا فان شاء الامام قتل القاتل وان شاء صالحه على الدية في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وليس له ان يعفو وقال ابو يوسف رحمه الله تجب الدية في مال القاتل والحربي اذا اسلم
في دار الحرب وخرج الينا ثم قتله رجل عمدا كان على القاتل القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعن ابي يوسف رحمه الله فيه روايتان لقيط قذفه انسان بعد البلوغ وجب
الحد على قاذفه ولو قذف انسان في امه لا يجب الحد على القاذف فاللقيط في حد القذف و
القصاص كغيره من الاحرار اذا ادرك اللقيط فاقر انه عبد فلان وادعاه فلان صح اقراره
ويصير عبدا للمقر له هذا اذا اقر بذلك قبل ان يتاكد حريته بالقضاء اما بعد ما قضى القاضي
بما يوكد الحرية بان قضى القاضي عليه بحد كامل او بالقصاص في الطرف لا يصح اقراره بالرق
بعد ذلك واذا صح اقراره بالرق قبل ذلك فاحكامه بعد ذلك في الجنايات والحدود والقصاص
احكام العبيد ولو كان اللقيط امراة فاقرت بالرق لرجل فصدقها ذلك الرجل كانت
امة له الا انها اذا كانت تحت زوج لا يقبل قولها في ابطال النكاح بخلاف ما لو اقرت انها بنت
اب الزوج فصدقها اب الزوج فانه يثبت النسب ويبطل النكاح لان الاجنبية ينافي النكاح
ابتداء وبقاء والرق لا ينافي فان اعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار العتق

ولو كان الزوج طلقها واحدة فاقرت بالرق يصير طلاقها ثنتين لا يملك الزوج عليها بعد ذلك الا طلقة
واحدة ولو كان طلقها ثنتين ثم اقرت بالرق كان له ان يراجعها وكذلك في حكم العدة اذا اقرت
بالرق بعدما مضت حيضتان كان له ان يراجعها في الحيضة الثالثة واذا ادرك اللقيط وتزوج امراة
ثم اقر انه عبد لفلان ولامرأته عليه صداق فصداقها لازم ولا يصدق على ابطاله وكذا لو استدان
دينا او بايع انسانا او كفل بكفالة او وهب هبة او تصدق بصدقة وسلم او كاتب عبدا او
دبره او اعتقه ثم اقر انه عبد لفلان لا يصدق على ابطال شيء من ذلك

كتاب الحظر والاباحة ما يكره اكله وما لا يكره وما يتعلق بالضيافة

رجل اشترى
بالدراهم المغصوبة طعاما ان لم يضف الشرا الى الغصب ولكنه نقد الثمن منها حل له ان ياكله
ويوكل غيره وان اضاف الشرا الى الدراهم المغصوبة ونقد الثمن منها يكره له ان ياكل ويوكل
غيره وعن سدلد رحمه الله انه سُئل عن قول ابي حنيفة رحمه الله فيمن اشترى بالغصب ودفع
غيره او اشترى بغير الغصب ونقد الثمن من الغصب قال لا يتصدق بشيء الا ان يشتري
بالغصب ويدفع الغصب ولو اشترى بالدراهم التي كانت وديعة عنده وربح بها قال نصير رحمه الله
ان اضاف الشراء الى الوديعة ونقد الثمن منها يتصدق بالربح في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وان لم يضف الشرا الى الوديعة ودفع الثمن من الوديعة واضاف الشرا الى الوديعة ونقد
غيرها لا يتصدق بالربح في قولهم قالوا لا باس للقاضي ان يقبل الصلة من والي البلدة التي هو
عليها قلده هذا الوالي او غيره رجل دخل على سلطان فقدم اليه شيء من الماكولات قالوا
ان اكل منه لا باس به اشتراه بالثمن او لم يشتره الا ان هذا الرجل لا يعلم انه غصبت بعينه فانه
يحل له ان ياكل من ذلك اما الذي اشتراه بالثمن اذا لم يكن الشرا مضافا الى الغصب فظاهر
واما الذي اشتراه بالثمن واضاف العقد اليه فالعقد لم يقع على الثمن المشار اليه فلا يتمكن الخبث
في المبيع اما اذا اضاف الشرا الى الغصب الا ان هذا الرجل اذا لم يعلم ان الذي قدم اليه من
الغصب بعينه فلانه لا يعلم بالحرمة والاصل في الاشياء الاباحة وان علم انه مغصوب بعينه
لا يحل له ان ياكل لانه علم بالحرمة ومشايخنا رحمهم الله قالوا ينبغي له ان لا ياكل من طعام الوالي ليكون
تغييرا على الغاصب قال الناطفي رحمه الله اذا اهدى الرجل الى انسان او اضافه ان كان
غالب مال المهدي من الحرام ينبغي له ان لا يقبل الهدية ولا ياكل من طعامه ما لم يخبر انه حلال
ورثه او استقرضه من غيره ولو كان غالب مال المهدي من الحلال لا باس بان يقبل الهدية

ويا كل ما لم يتبين عنده انه حرام لان اموال الناس لا تخلو عن قليل حرام فيعتبر الغالب واذا مات
عامل من عمال السلطان واوصى ان يعطى الحنطة للفقراء قالوا ان كان ما اخذ من الناس مخلوطا
بماله لا باس به وان كان غير مختلط لا يجوز للفقير ان ياخذ اذا علم انه مال الغير فان كان ذلك الغير
معلوما رده اليه وان لم يعلم الآخذ انه من ماله او من مال غيره فهو حلال حتى يتبين انه حرام
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان مختلطا بماله على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هو على
ملك صاحبه لا يجوز اخذه الا برضى صاحبه وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يملك المال بالخلط ويكون
للآخذ ان ياخذ اذا كان في بقية مال الميت وفاء بمقدار ما يؤدي به حق الخصماء مسلم دعا نصرانيا
الى داره ضيفا وليس بينهما صداقة ولا مخالطة غير ما بينهما من التجارة قال بعضهم يحل له ان يذهب
الى ضيافة نصراني لان هذا نوع من البر وانه ليس بحرام بل هو مندوب وقال بعضهم اذا
دعاه المجوسي او النصراني الى طعامه يكره للمسلم ان ياكل وان قال اشتريت اللحم من
السوق لان المجوسي يبيع المنخنقة والموقوذة والنصراني لا ذبيحة له وانما ياكل ذبيحة المسلم
او يخنق وان كان الداعي الى الطعام يهوديا فلا باس للمسلم ان ياكل طعامه لان اليهودي لا ياكل
الا من ذبيحة اليهودي او المسلم رجل مات وكسبه كان من بيع الباذق قالوا ان تورع الورثة
عن اخذ ذلك المال كان اولى فان عرفوا اربابها ردوها على اربابها لانه لا يخلو عن نوع خبث
وان لم يعرفوا اربابها تصدقوا بها لان هذا مال حصل بسبب خبيث فكان سبيله
التصدق اذا عجز عن الرد على صاحبه وكذا الحكم فيما اذا اخذ رشوة او ظلما ان تورع المالك عن
ذلك كان اولى واما الذي ياخذه المغني والقوال والنائحة قالوا حكم ذلك يكون اخف لان
صاحب المال اعطاه عن اختيار بغير عقد واما الذي اخذ المعلم لا باس للمعلم ان ياخذ الاجرة
على تعليم القرآن في هذا الزمان حكي عن ابي الليث الحافظ رحمه الله قال كنت افتي بثلاثة
اشياء فرجعت عنها كنت افتي ان لا يحل للمعلم اخذ الاجر على تعليم القرآن وكنت افتي
ان لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان وكنت افتي ان لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج
الى القرى فيذكرهم ليجمعوا الاشياء فرجعت عن ذلك كله واذا اهدى اب الصبي الى معلم
الصبي او مؤدبه في الاعياد ان لم يسال ولم يلح لا باس به بل هو مستحب لانه بر وان طلب
ذلك قالوا في زماننا له ان يطلب اجر مثله والرجل اذا كان مضطرا بالمغنيات ان اعطى
بغير شرط قالوا يباح له ذلك وان كان ياخذ على شرط رد المال على صاحبه ان كان يعرفه

وان لم يعرفه تصدق به وعن ابي بكر الاسكاف رحمه الله قال اذا اكل عين الغصب عن ابي حنيفه رحمه الله
انه ياكل حلالا لانه استهلكه بالمضغ فيصير ملكا له قبل الابتلاع قال رضي الله عنه وينبغي ان لا
يوخذ بهذا كيلا يتجاسر الغاصب والظلمة على اكل اموال الناس وفيه نزل قوله تعالى ان الذين
ياكلون اموال اليتامى ظلما انما ياكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا وهذا يخالف ظاهر
مذهب ابي حنيفه رحمه الله فان عنده المستهلك يكون على ملك المالك حتى لو صالح من المغصوب على
اضعاف قيمته بعد الاستهلاك جاز عنده قال نصر رحمه الله المكروه الى الحلال اقرب وبه قال
خلف بن ايوب رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله المكروه والشبهة الى الحرام اقرب وهكذا
روى الحسن عن ابي حنيفه رحمهما الله رجل غصب لحما فطبخه او حنطة فطحنها قال ابو بكر البلخي
رحمه الله يحل له الاكل وعليه الضمان في قول ابي حنيفه رحمه الله وهذا ظاهر قول ابي حنيفه رحمه الله
لان على قول ابي حنيفه ومحمد رحمهما الله اذا غصب حنطة فطحنها او لحما فطبخه ينقطع حق المالك
ويصير ملكا للغاصب وقال ابو يوسف رحمه الله اكله حرام قبل ان يرضى صاحبه من لا يحل
له اخذ الصدقة قال ابو بكر البلخي رحمه الله الافضل له ان لا يقبل جائزة السلطان فان كان
للسلطان مال ورثه عن ابائه يجوز اخذ جائزته فقيل له لو ان فقيرا ياخذ جائزة السلطان
مع علمه ان السلطان ياخذها غصبا ايحل له ذلك قال ان كان السلطان خلط الدراهم
بعضها ببعض فانه لا باس به وان دفع عين الغصب من غير خلط لم يجز اخذه قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا الجواب يستقيم على قول ابي حنيفه رحمه الله لان عنده اذا
غصب الدراهم من قوم وخلط بعضها ببعض يملكها الغاصب اما على قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لا يملكها الغاصب ويكون على ملك صاحبها سئل علي الرازي رحمه الله
عن بيت المال هل للاغنياء فيه نصيب قال لا الا ان يكون عاملا او قاضيا وليس
للفقهاء فيه نصيب الا فقيه فرغ نفسه لتعليم الناس الفقه او القران رجل اخذ
ارض الجوز مزارعة من متصرفه قال ابو القاسم رحمه الله نصيب الاكرة تطيب لهم
اذا اخذوا الارض مزارعة او استاجروها فان كان الجوز كروها وانجارا ان كان يعرف
اربابها لا يطيب للاكرة بمنزلة ارض الميت وينبغي للسلطان ان يتصدق بنصف الخارج
على المساكين فان لم يفعل ذلك يكون اثما واما نصيب الاكرة يطيب لهم ويطيب لمن ياكل
من ذلك برضاهم وان كان لا يخلو ذلك عن نوع شبهة الا انهم قالوا ليس زماننا زمان الشبهات

فعلى المسلم ان يتقي الحرام المعاين امراة زوجها في ارض الجوز او له مال ياخذ من قبل السلطان
وهي تقول لا اقعد معك في ارض الجوز قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان اكلت من طعامه ولم يكن
عين ذلك الطعام غصبا فهي في سعة من الاكل وكذا لو اشترى لها طعاما او كسوة من مال اصله
ليس بطيب فهي في سعة من تناول ذلك الطعام والثياب ويكون الاثم على الزوج وارض الجوز
ارض لا يعرف صاحبها على ذراعها واذا اخراجها فيدفعها الى الامام ليكون منفعتها للمسلمين
مقام الخراج ويكون الارض ملكا لصاحبها شجرة في مقبرة قالوا ان كانت نابتة في الارض
قبل ان يجعلها مقبرة فمالك الارض يكون احق بها يصنع بها ما شاء وان كانت الارض مواتا
لا مالك لها فجعلها اهل تلك المحلة او القرية مقبرة فان الشجرة وموضعها من الارض على ما كان
حكمها في القديم فان نبتت الشجرة بعد ما جعلت مقبرة فان كان الغارس معلوما كانت له
وينبغي ان يتصدق بثمرها وان كانت الشجرة نبتت بنفسها فحكمها يكون للقاضي فان
راى قلعها وانفاقها على المقبرة فعل رجل وجد جوزة ثم اخرى حتى بلغ عشرا وصار لها قيمة
قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان وجدها في موضع واحد فهي لقطة وان وجدها في مواضع
متفرقة حل له ذلك كمن جمع نواة من اماكن متفرقة فصارت لها قيمة فانها تطيب وقد
مرت المسئلة في اللقطة قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وعندي ان وجد الجوزات في موضع
واحد او في مواضع فهي كاللقطة لا يحل له ان كان غنيا بخلاف النواة لان النواة ترمى فيصير
مباحا بالرمي والجوز لا يرمى الا اذا وجدها تحت اشجار الجوز يلتقطها كالسنابل اذا بقيت
في ارض وعن محمد بن سلمة رحمه الله شجرة مثمرة في ارض رجل واغصانها خارجة الى الطريق
فتناثر من ثمرها في الطريق قال قد وقع في مثل هذا من السلف من لا يشك في زهدهم وعلمهم
فلا يحل لهم ويكره اكل الطين لان ذلك يضر فيصير قاتلا نفسه امراة تاكل الفتيت
واشباه ذلك لاجل السمن قال ابو مطيع البلخي رحمه الله لا باس به ما لم ياكل فوق الشبع
ويكره الاكل فوق الشبع وكذا الرجل اذا اكل مقدار حاجته لمصلحة بدنه لا باس به اذا لم ياكل
فوق الشبع ويكره البان الاتن للمريض وغيره وكذلك لحومها وكذا التداوي بكل حرام
لقوله عليه السلام ان الله تعالى لم يجعل شفاكم فيما حرم عليكم وان ادخل مرارة في اصبعه للتداوي
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله روي عن ابي حنيفه رحمه الله انه كره ذلك وعن ابي يوسف رحمه الله
انه كان لا يكره وهو على الاختلاف في شرب بول ما يوكل لحمه للتداوي ويقول ابي يوسف رحمه الله

اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله ويجوز الحقنة للتداوي للمرأة وغيرها وكذا الحقنة لاجل الهزال لان
الهزال اذا فحش يفضي الى السل ويجوز للرجل ان ينظر الى فرج الرجل للحقنة ذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله وعن ابن مقاتل رحمه الله البطنة بطنتان احديهما ان ينوي به الرجل
السمن وعظم البطن وذاك مكروه واما من رزق بطنا عظيما كان ذلك خلقة له من غير ان
يتعمد به السمن فلا شيء عليه واذا اكل الرجل اكثر من حاجته ليتقيأ قال الحسن رحمه الله لا باس به
قال رايت انس بن مالك رضي الله عنه ياكل الوانا من الطعام ويكثر ثم يتقيأ وينفعه ذلك
رجل استطلق بطنه او رمدت عينه فلم يعالج حتى اضعفه ذلك ومات منه قالوا لا اثم عليه
ولو انه جاع ولم ياكل وهو قادر على الاكل كان آثما وفرض عليه ان ياكل مقدار قوته ولو ان
رجلا ظهر به داء فقال له الطبيب عليك الدم فاخرجه فلم يفعل حتى مات لا يكون آثما لانه لم يتيقن
ان شفاءه فيه رجل برجله جراحة قالوا يكره له ان يعالج بعظم الانسان والخنزير لانه يحرم الانتفاع
ولو وضع العجين على الجروح ان علم به الشفا قالوا لا باس به لانه دواء والذي رعف فلا يرقا دمه
فاراد ان يكتب بدمه على جبهته شيئا من القرآن قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله يجوز قيل
لو كتب بالبول قال لو كان فيه شفاء لا باس به قيل لو كتب على جلد ميتة قال ان كان فيه
شفاء جاز وعن ابي نصر رحمه الله معنى قوله عليه السلام ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم انما قال
ذلك في الاشياء التي لا يكون فيها شفاء فاما اذا كان فيها شفاء فلا باس به قال الا يرى ان العطشان
يحل له شرب الخمر حالة الاضطرار الجدي اذا غذي بلبن الاتان قال ابن المبارك رحمه الله يكره
الاكل قال واخبرني عن الحسن انه قال اذا غذي الجدي بلبن الخنزير لا باس به قال معناه
اذا اعتلف اياما بعد ذلك كالجلالة رجل اجر نفسه من النصارى يضرب الناقوس كل
يوم بخمسة دراهم ويعطى في عمل آخر كل يوم درهما قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله لا ينبغي له
ان يوجر نفسه منهم وانما عليه ان يطلب الرزق من موضع آخر وكذا لو آجر نفسه منهم لعصر
العنب للخمر لان النبي عم لعن العاصر وكذا الاسكاف او الخياط اذا استوجر على خياطة
شيء من زي الفساق ويعطى في ذلك كثير اجر لا يستحب له ان يعمل لانه اعانة على المعصية ويكره
للجنب رجلا كان او امرأة ان ياكل طعاما او يشرب شرابا قبل غسل الفم واليدين ويكره
ذلك للحائض والمستحب تطهير الفم في جميع المواضع المستقرض اذا اهدى الى المقرض شيئا
ذكر في الكتاب انه لا باس بقبول هديته لان هذه منفعة لم تكن مشروطة في القرض ولكن تورع

ع

بن سلام

ولم يقبل كان افضل قالوا انما يتورع اذا علم انه اهدى لاجل الدين او اشكل عليه انه اهدى
لاجل الدين فان تورع كان افضل اما اذا علم انه اهدى لا لاجل الدين فانه لا يتورع لان
قبول الهدية من حقوق المسلم على المسلم فلا يمتنع عن القبول والسبب الظاهر يقوم مقام
العلم ان يكون بينهما مهاداة قبل القرض لقرابة او صداقة او غيرها او كان المهدي رجلا
معروفا بالجود والسخاء فان ذلك يقوم مقام العلم انه اهدى اليه لا لاجل الدين مضطر لم يجد
ميتة يخاف الهلاك فقال له رجل اقطع يدي وكلها او قال اقطع مني قطعة وكلها لا يسعه ان
يفعل ذلك ولا يصح امره به كما لا يسع للمضطر ان يقطع قطعة من لحم نفسه فياكل رجل
بنى بامرأته قالوا ينبغي له ان يتخذ وليمة يدعو الجيران والاقرباء والاصدقاء ويصنع لهم طعاما
ويذبح لقوله عليه السلام اولم ولو بشاة ولو اتخذ وليمة ودعاهم كان عليهم ان يجيبوا وان لم يجيبوا
يكونوا آثمين ولا باس بان يدعو بذلك اليوم وغدا وبعد غد ثم ينقطع العرس والوليمة ولا باس
بان يكون في ليلة العرس دف يضرب للتشهير والاعلان ويكره اتخاذ الضيافة في ايام
المصيبة لانها ايام تاسف فلا يليق بها ما يليق بالسرور وان اتخذ طعاما للفقراء كان
حسنا اذا كانوا بالغين فان كان في الورثة صغير لم يتخذوا ذلك من التركة ولا باس بالاكل يوم
الاضحى قبل الصلوة في رواية وفي رواية يكره والصحيح هو الاول لان الامساك مستحب وليس
بواجب رجل اكل متكيا تكلموا فيه قال بعضهم يكره ذلك والصحيح انه لا يكره لما روي عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اكل متكيا ويكره وضع المملحة على الخبز كذا قال ابو القاسم
الصفار رحمه الله ويوضع الملح وحده على الخبز لان في وضع المملحة استخفافا بالخبز وقال
رضي الله عنه لا اجد نية الذهاب الى الضيافة سوى ان آمر برفع المملحة عن الخبز وكذا
يكره تعليق الخبز بالخوان وانما يوضع بحيث لا يتعلق كرامة للخبز وكذا لو وضع الخبز
تحت القصعة لاجل التسوية ويكره مسح الاصابع والسكين بالخبز وقال الفقيه ابو
جعفر الهندواني رحمه الله واني اكره مسح الاصابع بالكاغد على المائدة لانه تشبه بالفراغة
وانما عليه ان يلحس ولو غسل يديه او راسه بالنخالة او احرقها ان لم يبق فيها شيء من
الدقيق وهي نخالة تعلف بها الدواب لا باس به لانها صارت بمنزلة التبن والعلف وعن
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا باس بغسل اليد بعد الاكل بالسويق والدقيق
بمنزلة الاشنان وهو قول محمد رحمه الله والسنة ان يغسل اليد قبل الطعام وبعده

يقوم مم

والادب في غسل اليد قبل الطعام ان يبدأ بالشبان ثم بالشيوخ وبعد الطعام على العكس
واذا غسل يده قبل الطعام لا يمسح يده بالمنديل بل يتركه حتى يجف ليكون اثر الغسل
قايما عند الاكل واذا كان الرجل على مايدة فتناول غيره من طعام المايدة ان علم ان صاحبه
لا يرضى به لا يحل له ذلك وان علم انه يرضى به فلا باس به وان اشتبه عليه لا يتناول ولا يعطي
سايلا وان ناول الضيف شيا من الطعام الى من كان ضيفا معه على الخوان تكلموا فيه
قال بعضهم لا يحل له ان يفعل ذلك ولا يحل لمن اخذه ان ياكل ذلك بل يضعه على المايدة ثم ياكله
من المايدة والذين جوزوا ذلك لانه ماذون بذلك ولا يجوز لمن كان على المايدة ان يعطي انسانا
دخل هناك لطلب انسان او لحاجة اخرى وكذا لا يدفع الى ولد صاحب المايدة وعبده وكلبه
ولو دعا رجل قوما الى طعام وفرقهم على اخونة ليس لاهل هذا الخوان ان
يتناول من طعام خوان اخر لان صاحب الطعام انما اباح لاهل كل خوان ان ياكل ما كان
على خوانه لا غير وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله القياس كذلك وفي الاستحسان اذا اعطي
من كل ضيافة تلك جاز وان اعطى بعض الخدم الذي هناك جاز ايضا وكذا لو ناول الضيف
من المايدة شيا من الخبز او قليلا من اللحم جاز استحسانا وان ناول الطعام الفاسد
او الخبز المحترق فذلك جايز عندهم لانه ماذون بذلك عادة ولا يباح دفع الزلة بل هو حرام
ما لم يقل صاحب الدار ارفعوا رجل اكل خبزا مع اهله فاجتمع كسر الخبز ولا يشتهي
اهله وله ان يطعم الدجاجة والشاة والبقر وهذا اولى من القايها في النهر او الطريق الا اذا
وضع في الطريق لياكلها النمل رجل اتخذ ضيافة للقرابة او وليمة واتخذ مجلسا لاهل
الفساد فدعا رجلا صالحا الى الوليمة قالوا ان كان هذا الرجل بحال لو امتنع عن الاجابة منعهم
عن فسقهم لا يباح له الاجابة بل يجب عليه ان لا يجيب لانه نهي عن المنكر وان لم يكن الرجل
بحال لو لم يجب لا يمنعهم عن الفسق لا باس بان يجيب ويطعم وينكر معصيتهم وفسقهم
لان اجابة الدعوة واجبة او مندوبة فلا يمتنع بمعصية اقترنت بها اما استماع صوت
الملاهي كالضرب بالقضيب وغير ذلك حرام ومعصية لقوله عليه السلام استماع الملاهي
معصية والجلوس عليها فسوق والتلذذ بها من الكفر انما قال ذلك على وجه التشديد
وان سمع بغتة فلا اثم عليه ويجب عليه ان يجتهد كل الجهد حتى لا يسمع لما روي ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم ادخل اصبعه في اذنيه اما قراة اشعار العرب فما كان فيها من ذكر الفسق والخمر منه

فانه لا يسعه ان يترك وان كان يعلم انه لو نهاهم لا يمتنعون وسعه ان يترك والنهي افضل قوم
خرجوا الى الغزو وفيهم قوم من الفسقة اصحاب الملاهي قالوا ان امكن للصلحاء ان يتفردوا
بالخروج فعلوا ذلك والا فنفسهم عليهم ولهم لا خالص نياتهم وحكي ان اباحنيفة رحمه الله شهد
طعاما وفيه لعاب فلم يدع الاكل لاجله وقال محمد رحمه الله ان كان الرجل ممن يقتدى به
فاحب الي ان يخرج رجل اظهر الفسق في داره ينبغي للامام ان يتقدم اليه ابلاء للعذر
فان كف عن ذلك لا يتعرض له وان لم يكف فالامام بالخيار ان شاء حبسه وان شاء ردعه بسيا طا
وان شاء ازعجه عن داره ويكره للرجل المعروف الذي يقتدى به ان يختلف الى رجل
من اهل الباطل وان يعظم امره بين يدي الناس رجل معه خرقة يمسح بها العرق
يكره له ذلك لانه جاء فيه هذا اذا كان متقوما فان لم يكن متقوما فلا باس به لان ذلك لا يكون
للتجبر والتكبر فالمكروه ما كان على وجه التجبر اما ما كان لحاجة وضرورة فلا يكره وهو
كالتربع في الجلوس والاتكا قالوا ان كان ذلك على وجه التجبر يكره فان فعل لحاجة وضرورة
لا يكره وكذا لا باس للرجل ان يربط خيطا في اصبعه او خاتمه للحاجة والله اعلم

باب ما يكره من النظر والمس من الاقارب والاجانب وما لا يكره

لا باس للرجل ان ينظر من امه وابنته البالغة واخته وكل ذات رحم محرم منه كالجدات واولاد
الاولاد والخالات والعمات الى شعرها وراسها وصدرها وثديها وعضدها وساقها ولا ينظر
الى ظهرها وبطنها ولا الى ما بين سرتها الى ان يجاوز الركبة وكذا الى كل ذات محرم برضاع
او صهرية كزوجة الاب والجد وان علا وزوجة الابن واولاد الاولاد وان سفلوا وبنت
المراة المدخول بها فان لم يكن دخل بامها فهي كالاجنبية وان كانت حرمة المصاهرة بالزنا
اختلفوا فيه قال بعضهم لا يثبت فيها اباحة المس والنظر وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله
يثبت اباحة المس والنظر لثبوت النظر المؤبد وما لا يكره النظر اليها من ذوات المحارم
لا باس بان يمسها بلا حايل بلا شهوة الا الاجنبية فانه لا باس بالنظر الى وجهها ويكره
المس ولا ينظر الى بطن ذات رحم محرم منه ولا الى ظهرها ولا ما بين سرتها وانما يباح المس
والنظر الى هذه المواضع بغير شهوة فان كان بحال لو نظر الى ذلك يشتهي او كان اكبر رايه انه
يشتهي فانه يغض بصره ولا يمسها وفي كل موضع جاز المس والنظر جاز له ان يسافر بها ويخلو
اذا امن على نفسه فان خاف عليها او على نفسه لا يفعل واذا سافر بها واحتاج الى حملها

وان كان يعلم انه لو نهاهم لا يمتنعون

وانزالها لا باس بها ويأخذ بطنها وظهرها بثوب لا يصف وان خاف ان يشتهي اذا مس فليجتنب
ما امكن ويجوز النظر لامة الغير ما يجوز من ذوات المحارم وما جاز النظر اليها جاز مسها من
غير شهوة فان خاف على نفسه فليجتنب وللمرأة ان تنظر من الرجل الاجنبي من قرنه
الى قدمه سوى ما بين السرة الى ان يجاوز الركبة والحرة لا تسافر ثلاثة ايام بغير
محرم وتسافر مع المحرم عبدا كان المحرم او حرا مسلما كان او كافرا والصبي والمجنون لا يصلح
محرما وللامة والمدبرة والمكاتبة وام الولد ومعتقة البعض ان تسافر بغير محرم في رواية
الاصل وفي زماننا تكره المشايخ لها المسافرة بغير محرم والعبد في النظر الى مولاته
الحرة التي لا قرابة بينه وبينها بمنزلة الرجل الاجنبي الحر ينظر الى وجهها وكفها ولا ينظر
الى ما لا ينظر الاجنبي الحر اليه من الحرة الاجنبية سواء كان العبد خصيا او فحلا اذا بلغ
مبلغ الرجال واما المجبوب الذي جف ماؤه فبعض مشايخنا رحمهم الله رخصوا اختلاط
بالنساء والاصح انه لا يرخص ويمنع وللعبد ان يدخل على مولاته بغير اذنها اجماعا وفي احد قولي
الشافعي رحمه الله يباح للعبد من سيدته ما يباح للمحرم من ذوات المحارم واجمعوا على ان العبد
لا يسافر بسيدته وللزوج ان ينظر الى سائر بدن امراته وكذلك للمراة من الزوج وللمولى
من امته وللامة من مولاها واذا اراد الرجل ان يتزوج امراة فلان ينظر الى وجهها فان
كان بحال يشتهي اذا نظر الى وجهها او اكبر رايه انه يشتهي فلا باس بان ينظر الى وجهها مكشوفا
وكذا لو دعي الى الشهادة عليها او كان حاكما فاراد ان ينظر الى وجهها عند الاقرار كان له ان
ينظر اليها وان كان يشتهي ولا باس للرجل مصافحة العجوز التي لا تشتهى وان تغمز رجله
وكذا لو كان الرجل شيخا يأمن على نفسه وعليها فلا باس بان يصافحها وان كان لا يأمن لا يحل
ويحل للرجل ان ينظر من الرجل سوى ما تحت السرة الى ان يجاوز الركبة ونظر المراة الى
المراة كنظر الرجل الى الرجل والركبة عندنا عورة والسرة ليس بعورة وروى الحسن
عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا باس للاجنبي ان ينظر الى قدم الحرة الاجنبية بغير شهوة كما ينظر
الى قدم امة الغير ومع الشهوة لا يحل وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا حلف الرجل بطلاق امراته
ان لا ينظر الى حرام فنظر الى وجه حرة اجنبية او نظر الى كفها لا يطلق امراته ولا باس
بالنظر الى الصغيرة التي لا تشتهى وان يمسها ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او يده او شيا منه
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا باس بالمصافحة وقال ابو يوسف رحمه الله لا باس بالتقبيل

والمعانقة في ازار واحد فان كانت المعانقة فوق قميص او جبة او كانت القبلة على وجه
المبرة دون الشهوة جاز عند الكل رجل ظاهر من امراته قال ابو حنيفة رحمه الله لا يباشرها
ولا يقبلها ولا ينظر الى فرجها عن شهوة حتى يكفر وقال ابو يوسف رحمه الله لا يباح له القبلة
واللمس والنظر الى الفرج حتى يكفر ويحل له النظر الى الشعر والظهر والصدر واذا ملك
امتين لا يحل الجمع بينهما بعقد النكاح لو كانتا اختين فوطئهما ثم اراد ان يطأ احديهما لا ينبغي له
ان يطأ احديهما حتى يخرج الاخرى عن ملكه فاذا فعل ذلك كان له ان يطأ الاخرى قال ابو يوسف
رحمه الله كما لا يطأ احديهما قبل ان يخرج الاخرى عن ملكه لا ينظر الى فرج احديهما ولا الى ظهرها
وبطنها ولا يقبلها ما لم يزوج الاخرى او يملكها او يملك بعضها وكذا قال في رجل تزوج اخت
امراته ودخل بها وفرق القاضي بينهما فانه لا يقرب امراته ولا يقبل ولا ينظر الى فرجها عن
شهوة حتى تنقضي عدة التي فرق القاضي بينهما وجماع الحائض حرام قال ابو حنيفة رحمه الله
له ان يستمتع بها فوق المئزر وليس له ما تحته وقال محمد رحمه الله يجتنب شعار الدم يعني
الجماع وله ما سوى ذلك وبين التابعين اختلاف فيما قال ابو حنيفة له ان يستمتع بها
فوق المئزر قال ابراهيم رحمه الله يراد به الاستمتاع بالسرة وما فوقها وقال الحسن
يتدفق بالازار ويقضي حاجته فيما دون الفرج فوق الازار اذا حرم جماع الحائض لا يحرم
الدواعي وكذا في الصوم وفي الاستبراء يحرم الوطء والدواعي في الجارية المملوكة بملك حادث
وعن محمد رحمه الله في المسبية لا يحرم الدواعي حالة الاستبراء ويكره للرجل ان يجامع امراته
ومعها في البيت من يعلم ذلك ويكره لجارية الرجل وعبد المراة النظر اليهما حالة المباضعة
ولا باس للرجل ان يمس فرج امراته وكذا لا باس ان تمس فرج زوجها لكي يتحرك قال ابو
يوسف رحمه الله سالت ابا حنيفة عن هذا فقال لا باس به وارجوا ان يعظم اجرهما
امراة اصابتها قرحة في موضع لا يحل للرجل ان ينظر اليه لا يحل للرجل ان ينظر اليها لكن
يعلم امراة لتداويها فان لم يجدوا امراة تداويها ولا امراة تتعلم ذلك اذا علمت وخيف
عليها البلاء او الوجع او الهلاك فانه يستر منها كل شيء الا موضع تلك القرحة ثم تداويها
الرجل ويغض بصره ما استطاع الا عن ذلك الموضع ولا فرق في هذا بين ذوات المحارم
وغيرهن لان النظر الى العورة لا يحل بسبب المحرمية وللقابلة ان تنظر الى فرج المراة
عند اخذ الولد لمكان الضرورة وكذلك للخاتن ان ينظر الى فرج البالغ عند الختان واذا اراد

الرجل

ان يشتري جارية يحل له ان ينظر الى شعرها وصدرها وثديها وعضدها وساقها وقدمها ولئن
كان يشتهي ولا يحل له ان يمس اذا كان يشتهي او اكبر رايه انه يشتهي والجارية المراة لئن
تغمز زوج سيدها وينبغي ان يختن الصبي اذا بلغ تسع سنين فان ختن وهو اصغر
من ذلك يحسن وان كان فوق ذلك قليلا قالوا لا باس به وابو حنيفة رحمه الله لم يقدر
وقت الختان قال شمس الايمة الحلوايي رحمه الله وقت الختان من حين يحتمل الصبي
ذلك الى ان يبلغ وللرجل ان يختن ولده الصغير ويحجمه ويداويه ويبزغ قرحته وجرا حته
ويقبض له الهبة ويشتري ويبيع ويواجر داره ويزوج امته ولا يزوج عبده والجد
ووصي الاب ووصي الجد بمنزلة الاب ولا يجوز ذلك لوصي العم والخال ووصي الام ولئن كان
في حجره الا انه يقبض له الهبة ويوجره ويوجر دابته وامته وعبده في الاستحسان لئن لم يكن
اقرب منه ولا يعوله غيره وكذا الام والملتقط اذا حجم اللقيط او ختنه او بزغ جرحه كان ضامنا
اذا هلك لانه ليس بولي اذا ختن الغلام ولم يقطع كل جلدته قالوا ان قطع الكثر من النصف
يكون ختانا وان كان نصفا او دونه لا يكون ختانا واذا لم يكن من جلدة الصبي ما يقطع
الا بتشديد وحشفته ظاهرة لو راى انسان يراه كانه ختن قالوا ينظر اليه الثقات واهل
البصر من الحجامين فان قالوا هو على خلاف ما يمكن الاجتناب فانه لا يشد عليه ولا يتعرض
بل يترك ويكون ذلك عذرا والواجبات تسقط بالاعذار فالسنة اولى وكذا المجوسي اذا اسلم
وهو شيخ ضعيف اخبر اهل البصر انه لا يطيق الختان يترك واذا اجتمع اهل مصر على
ترك الختان قاتلهم الامام كما يقاتلهم في ترك ساير السنن واذا اغتسل الاغلف من
الجنابة قال ابو بكر البلخي رحمه الله يجب عليه ايصال الماء تحت الجلدة كما يجب المضمضة و
الاستنشاق على الجنب ولو توضا ولم يوصل الماء تحت الجلدة جاز ولا باس للمراة ان
يحلق راسها وتجز ان فعلت ذلك لعذر او وجع ويكره الخصاء في بني آدم ولا باس بدخول
الخصي على النساء ما لم يبلغ حد الحلم وقدروا ذلك بخمسة عشر سنة ولا باس بخصي السنور
اذا كان فيه ضرر ولا باس بخصي البهايم وكي الاغنام لان فيه منفعة ظاهرة وكذا لا باس
بكي الصبي لداء اصابه ولا باس بثقب اذن الطفل لانهم كانوا يفعلون ذلك في الجاهلية
ولم ينكر عليهم ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا اعترض الولد في بطن الحامل ولم يجدوا
سبيلا لاستخراج الولد الا بقطع الولد اربا اربا ولو لم يفعلوا ذلك يخاف هلاك الام قالوا

ان كان الولد ميتا في البطن لا باس به وان كان حيا لم نر جواز قطع الولد اربا اربا لانه
قتل النفس المحترم لصيانة نفس آخر من غير تعدي منه وذلك باطل واذا جومعت
البكر فيما دون الفرج فدخل الماء فرجها فحبلت فدنا اوان ولادتها قالوا يزال عذرتها
ببيضة او بحرف درهم لان خروج الولد بدون ذلك لا يكون واذا اسقطت الولد بالعلاج
قالوا ان لم يستبن شيء من خلقه لا تاثم قال رضي الله عنه ولا اقول به لان المحرم اذا
كسر بيض الصيد يكون ضامنا لانه اصل الصيد فلما كان مواخذا بالجزاء ثمه فلا اقل
من ان يلحقها اثم هنا اذا اسقطت بغير عذر الا انها لا تاثم اثم القتل وان اسقطت
بعد ما استبان خلقه وجبت الغرة المرضعة اذا ظهر بها الحبل وانقطع لبنها
وليس لاب الصغير ما يستاجر به الظير ويخاف هلاك الولد قالوا يباح لها ان تعالج
في استنزال الدم ما دام الحمل نطفة او علقة او مضغة لم يخلق له عضو وقدروا تلك
المدة بمائة وعشرين يوما وانما اباحوا لها لانه ليس بادمي والحمل باستنزال الدم لانه ليس بادمي
فيباح لصيانة الآدمي اذا عزل الرجل عن امراته بغير اذنها ذكر في الكتاب انه لا يباح قالوا
في زماننا يباح لسوء الزمان ولا باس بقتل الجراد لانه صيد يحل قتله لاجل الاكل فلدفع
الضرر اولى وعن محمد بن سلمة رحمه الله لا باس بقتل النملة لانها من اهل الاذى ويكره
ايقاعها في الماء قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله ان ابتدات فاقتلها والا فلا تقتلها وقال
الفقيه ابو الليث رحمه الله انه لا يباح قتلها ما لم تبتدئ بالاذى وذكر ان نملة قرصت
نبيا فاحرق بيت النملة فاوحى الله تعالى اليه هلا نملة واحدة يعني هلا قتلت النملة
التي آذتك خاصة ولا باس بشق المثانة اذا كانت فيها حصاة وفي الكيسانيات
في الجراحات المخوفة والقروح العظيمة والحصاة الواقعة في المثانة ونحوها من العلل
ان قيل قد ينجو وقد يموت او ينجو ولا يموت يعالج وان قيل لا ينجو اصلا لا يداوي بل
يترك ويباح قطع اليد للاكلة وجلده سلعة او حجر فارا وان يستخرج ويخاف منه الموت
قال ابو يوسف رحمه الله ان كان فعل احد فنجا لا باس بان يفعل لانه يكون معالجة ولا يكون
تعريضا للهلاك وفي الفتاوى اذا اراد ان يقطع اصبعا زايدا او شيئا آخر قال نصير رحمه الله
لئن كان الغالب على من انقطع مثل ذلك الهلاك فانه لا يفعل لانه تعريض للنفس للهلاك
ولئن كان الغالب هو النجاة فهو في سعة من ذلك رجل او امراة قطع الاصبع الزايدة من ولك

قال بعضهم لا يضمن لانه معالجة ولهما ولاية المعالجة ولو فعل ذلك غير الاب والام فهلك كان ضامنا
لعدم الولاية وقال بعضهم ليس للاب والام ان يقطع وان قطع فالواجب وهنا في يده كان
ضامنا والمختار هو الاول الا ان يخاف التعدي او وسنا في اليد رجل وقت لتقليم
اظافيره او لحلق راسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة واخره
الى يوم الجمعة تاخيرا فاحشا كان مكروها لان من كان ظفره طويلا كان رزقه ضيقا
وان لم يجاوز الحد واخره تبركا بالاخبار فهو مستحب لما روت عايشة رضي الله عنها عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه الله تعالى من البلايا
الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلاثة ايام واذا قلم اظافيره او جز شعره ينبغي ان يدفن
ذلك الظفر والشعر المجزوز فان رمى به فلا باس به وان القاه في الكنيف او في المغتسل
يكره ذلك لان ذلك يورث داء وينبغي ان ياخذ الرجل من شاربه حتى يوازي الطرف
العليا من الشفة العليا ويصير مثل الحاجب واذا اضطرب الولد في بطن امراة حامل
قد ماتت يشق بطنها من الجانب الايسر واذا ابتلع الرجل درة انسان ومات
وليس له مال غير ذلك كان عليه قيمته ولا يشق بطنه لان حرمة المال دون حرمة
النفس رجل له كلب عقور يعض كل ما مر عليه فلاهل القرية ان يقتلوا
هذا الكلب وهل يجب على صاحبه ضمان ما عض قالوا ان لم يتقدموا عليه قبل العض
لا يضمن وان كان تقدموا الى صاحب الكلب قالوا يكون ضامنا بمنزلة الحايط المايل
قال رضي الله عنه وينبغي ان لا يكون ضامنا فان الدابة اذا دخلت ارض الغير
وافسدت الزرع لا يضمن صاحبها اذا لم يدخل بارسال صاحبها ولا يضاف فعل الدابة
الى صاحبها الا بالارسال فينبغي ان لا يضمن اذا لم يكن من صاحبه ارسال قرية فيها
كلاب كثيرة يتضرر بها اهل القرية يؤمر ارباب الكلاب بقتل الكلاب فان ابوا رفعوا
الامر الى القاضي حتى يامرهم بذلك لانه منصوب لدفع الضرر ولا ينبغي للرجل ان يتخذ
في داره كلبا الا كلبا يحرس ماله او يصيد به فان امسكه في داره لغير حاجة لم يكن للجيران
حق المنع فان ارسله في السكة كان لهم حق المنع فان امتنع من ذلك رفعوا الامر الى القا ضي
وكذا اذا امسك دجاجة او حمارا او عجولا في الرستاق فهو على هذا والهرة اذا كانت
موذية لا تضرب ولا يقطع اذنها ولا يعرك لكنها تذبح بالسكين ويباح قتل النملة بكل حال

ويكره احراقها واحراق العقرب بالنار وان طرح القملة حية لا باس به والادب ان يقتلها ولا باس
بالقاء القبلق في الشمس ليموت الديدان لان فيه منفعة الادمي فهو بمنزلة القاء السمك في الشمس
ومما يتصل بهذا المحارم ابن كبير قبل امراة ابيه عن شهوة وهي بنت خمس سنين او
ست سنين قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا تحرم على ابيه لانها غير مشتهاة وان اشتهاها الابن
لا يعتبر فقيل له لو كانت المراة كبيرة خرجت عن حد الشهوة والمسئلة بحالها قال تحرم على ابيه
المراة اذا ادخلت ذكر صبي في فرجها والصبي ليس من اهل الجماع قال محمد بن سلمة رحمه الله
هذا لا يكون الا عن انتشار يعني تحرم على ابيه رجل قدم من السفر فاراد ان يقبل
اخت وهي شيخة قالوا ان كان يخاف على نفسه لا يجوز رجل مس شعر امراة عن شهوة
قال ابو نصر رحمه الله لا يثبت حرمة المصاهرة اراد به الشعر المسترسل والله اعلم

باب ما يكره من الثياب والحلي والزينة وما لا يكره وما يقبل فيه قول الواحد في الحل والحرمة وما لا يقبل

لبس الحرير المصمت حرام على الذكور
في الحرب وغيره وكما يكره في حق البالغ يكره الباس الصبيان الذكور ويكون الاثم على
من البسهم وانما حرم لبس الحرير لما روى ابو بردة عن ابي سعيد الخدري رضي الله عنهما
عن رسول الله صلعم انه قال الحرير لباس اهل الجنة فمن لبسه في الدنيا فليياس منه في
الاخرة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا باس بلبس الحرير في الحرب فان كان الثوب
سداه غير حرير كالخز والقطن وغير ذلك ولحمته حرير يكره لبسه في غير الحرب عندهم وجاز
لبسه في الحرب واما ما كان سداه حريرا ولحمته غير حرير كالعتابي والخز والملحم جاز لبسه
في كل حال عندهم وقال ابو حنيفة رحمه الله لا باس بافتراش الحرير والديباج والنوم عليها
وكذا الوسايد والمرافق والبسط والستور من الديباج والحرير اذا لم يكن فيها تماثيل
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يكره جميع ذلك وروى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله
انه لا باس بالعلم في الثوب من الحرير اذا كان اربعة اصابع او دونها ولم يحك فيه خلافا وذكر
شمس الايمة السرخسي رحمه الله في السير انه لا باس بالعلم لانه تبع ولم يقدر وعن ابي حنيفة رحمه الله
انه قال لا باس بالفراء كلها من سباع او غيرها الذكية والميتة فيه سواء قال دباغه ذكوته وكذا الصوف
والشعر والعظم والظلف والعصب والحافر والخضاب بالحنا والوسمة حسن ولا يخضب
يد الصبي ولا رجله ولا باس به للنساء ولا باس بلبس الخز للرجال اذا كان لحمته غير حرير

ويكره للرجل ان يلبس الثوب المصبوغ بالعصفر والزعفران والورس ويكره الشرب والادهان
في آنية الذهب والفضة وكذا المجامر والمكاحل والمداهن وكذا الاكتحال بميل الذهب والفضة
وكذا السرر والكراسي اذا كانت مفضضة او مذهبة وكذا السرج اذا كان مفضضا او مذهبا
وكذا الركاب واللجام وقال ابو حنيفة رحمه الله لا باس بالشرب في الآنية المفضضة والمذهبة
اذا وضع فاه على العود وفي الكرسي والسرير يقعد على الخشب والعود دون الذهب والفضة
ولا باس بان يجعل الذهب والفضة في سقف الدار والمسجد وان ينقش المسجد بماء الذهب
والفضة من ماله فان الكعبة مزخرفة بماء الذهب والفضة وسقف الدار والمسجد مستورة
بالوان الديباج والحرير ولا باس بان يجعل المصحف مذهبا او مفضضا او مضببا وعن ابي
يوسف رحمه الله انه كره جميع ذلك واختلفوا في قول محمد رحمه الله ولا باس بحلية المنطقة والسلاح
وحمايل السيف بالفضة في قولهم ويكره ذلك بالفضة عند البعض وهذا اذا كان يخلص منه
الذهب والفضة اما التمويه الذي لا يخلص منه الذهب لا باس به عند الكل ولا باس بمسامير
ذهب او فضة ويكره الباب منه ولا باس بان يشرب من كف في خنصره خاتم ذهب و
النساء فيما سوى الحلي من الاكل والشرب والادهان من الذهب والفضة والقعود بمنزلة
الرجال ولا باس لهن بلبس الديباج والحرير والذهب والفضة واللؤلؤ ويكره الاكل على
خوان من ذهب او فضة ولا رخصة للرجال فيما يتخذ من الذهب والفضة مفضضا او
مذهبا ما خلا الخاتم من الفضة وحلية السيف والسلاح لرخصة جاءت فيه ويكره ان يتوضا
في طست من الذهب والفضة وقال ابو يوسف رحمه الله لا ينبغي للرجل ان يلبس ثوبا
فيه كتابة من ذهب او فضة ولا باس بمسمار الذهب في فص خاتم رجل في قول ابي حنيفة
رحمه الله ولا باس بان يستر حيطان البيت باللبود ونحوها للحر والبرد واذا تحركت
ثنية الرجل ولم تسقط الا انه يخاف سقوطها فشدها بذهب او فضة لا باس به وليس
هذا كالحلي وان سقطت ثنية الرجل قال ابو حنيفة رحمه الله يكره ان يعيدها ويشدها
ولكن ياخذ سن شاة ذكية ويشدها مكانها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا باس بان
يشد ثنيته في موضعها وليس هذا كسن ميت وذكر في الجامع الصغير اذا تحرك سن
الرجل فشدها بذهب قال محمد رحمه الله لا باس به وهو قول ابي حنيفة الاول وقال اخرا
يشدها بالفضة لا بالذهب واختلفوا في قول ابي يوسف رحمه الله وكان ابو حنيفة رحمه الله

لا يرى باسا بشدها بالفضة وكذا اذا سقط سنه لا باس بان يتخذ سنا من الفضة
ويكره ان يتخذ من الذهب ولا يتختم الرجل الا بالفضة اما لا يتختم بالذهب للحديث المعروف
وكذا التختم بالحديد لانه خاتم اهل النار وكذا الصفر لقوله عليه السلام تختم بالورق ولا تزد
على مثقال فظاهر اللفظ يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له يشب والصحيح انه لا باس
لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان يتختم
بالعقيق ثم التختم بالفضة انما يباح لمن يحتاج الى الختم كالقاضي والسلطان ونحوهما اما عند
عدم الحاجة فالترك افضل واذا تختم بالفضة ينبغي ان يكون الفص الى بطن الكف لا الى
ظهر الكف ثم يجعله في اليد اليسرى من زماننا رجل هدم بيتا مصورا من تماثيل الطيور
والآدمي بالاصباغ قال محمد رحمه الله يضمن قيمة البيت واصباغه غير مصور بمنزلة المعازف
بربطا لانسان فانه يضمن قيمة العود وان كسرها لا يضمن شيئا لانه لم يستهلك الحطب والخشب
ولا باس للمراة ان تجعل في قرونها وذوائبها شيئا من الوبر ويكره ان تصل بشعرها
شعر غيرها ولا باس للتاجر حلق شعر جبهة الغلام لانه يزيد في الثمن فان كان
العبد للخدمة ولا يريد به التجارة لا يستحب ان يفعل ذلك وروي عن ابي حنيفة
رحمه الله انه قال حلقت راسي بمكة فخطاني الحجام في ثلثة منها اني جلست مستدبرا
فقال استقبل القبلة وناولته الجانب الايسر فقال الايمن واردت ان اذهب
بعد الحلق فقال ادفن شعرك فرجعت ودفنته ولا باس بدخول النساء في الحمام اذا
ويكره غمز الاعضاء في الحمام لان الخادم ربما يفعل ذلك عن شهوة فان كان ذلك
لضرورة لا باس به ولا باس بان يكون المولى راكبا والغلام يمشي معه اذا كان الغلام
يطيق ذلك فان كان لا يطيق ذلك يكره الرجل اذا كان في بيت فاخذته الزلزلة
لا يكره له ان ينتقل الى الفضاء ويفر خلافا لما قاله بعض الناس فالمستحب الفرار لما
روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على هدف مايل فاسرع المشي فقيل له اتفر من قضاء
الله فقال عليه السلام فرار من قضاء الله تعالى ايضا ولا باس بالاكتحال يوم عاشوراء ومن
الكحل بل هو مستحب لقوله عليه السلام من اكتحل يوم عاشوراء بالاثمد والمرزنجوش لم ترمد
عيناه ابدا اذا ماتت المراة في رجال ليس معهم امراة لم تغسلوها وان كانوا محارم
ولكنها تيمم بالصعيد فان كان يممها محرما لها يممها بغير خرقة وان لم يكن محرما

ييممها بخرقة يلفها على كفه والرجل اذا مات في نساء ليس معهن امراته ييمم على بيناه
الا ان من ييممه ان كانت حرة ييممه بخرقة تلفها على كفها وان كانت مملوكة تيممه بغير خرقة
وامة وام ولد في ذلك سواء ولو كان معهن رجلا الا انه كافر علمنه الغسل ليغسله وكذا
اذا كان مع الرجال امراة كافرة علموها الغسل لتغسله وان كان معهن صبي لم يبلغ حد الشهوة
علمنه غسل الميت ليغسل الرجل

فصل فيما يقبل فيه قول الواحد وما لا يقبل

مسافر حضرته الصلوة ولم يجد ماء الا في اناء اخبر رجل انه نجس قال في الكتاب ان كان
المخبر عدلا ليس له ان يتوضا بذلك الماء وان كان فاسقا فله ان يتوضا بذلك الماء لان الطهارة
في الماء اصل فيتمسك بالاصل فلا يبطل حكمه كما لا يثبت الحل برواية الفاسق بخلاف ما اذا
اخبر فاسق في المعاملات فانه يجوز الاخذ بقول الفاسق لمكان الضرورة وان كان
المخبر بنجاسة الماء مستورا فالمستور فيه بمنزلة الفاسق في ظاهر الرواية وروى الحسن عن
ابي حنيفة رحمهما الله ان المستور فيه والماخوذ ظاهر الرواية لان العدالة شرط وما كان شرطا
لا يكتفى بوجوده من حيث الظاهر كمن قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فمضى
اليوم فقال العبد لم ادخل وقال المولى دخلت كان القول قول المولى وان كان الظاهر شاهدا
للعبد وان كان المخبر بنجاسة الماء عبدا ثقة فالعبد بمنزلة الحر العدل كما في رواية الاخبار
وان كان المخبر بنجاسة الماء امراة حرة او امة فالمراة بمنزلة الرجل كما في رواية الاخبار
فان اراق الماء ثم تيمم كان ذلك احوط ولو كان اكبر رايه ان المخبر بنجاسة الماء كاذب فانه
يتوضا ولا يتيمم وان كان المخبر بنجاسة الماء رجلا من اهل الذمة لا يقبل قوله فان وقع في
قلبه انه صادق في هذا الوجه قال في الكتاب احب الي ان يريق الماء ثم يتيمم ولو توضا
به وصلى جازت صلوته وفي خبر الفاسق اذا وقع في قلبه انه صادق فانه يتيمم ولا يتوضا به
لان الفاسق من اهل الشهادة على المسلم اما الكافر فليس من اهل الشهادة على
المسلم ولو كان المخبر بنجاسة الماء صبيا او معتوها يعقلان ما يقولان قال فهو كذلك
من اصحابنا من قال المراد من هذا العطف ان الصبي بالبالغ اذا كان مرضيا ويسقط اعتبار
البلوغ كما سقط فيه اعتبار الذكورة والحرية ويكون هذا كالبالغ كما في المعاملات والاصح
ان مراده العطف على الذمي وان خبر الصبي والمعتوه في هذا كخبر الذمي لانه ليس لهما
ولاية الالزام ولو ان رجلا دخل على قوم من المسلمين ياكلون طعاما ويشربون شرابا

فدعوه اليه فقال له رجل ثقة ممن عرفه هو هذا اللحم ذبيحة مسلم وهذا شراب خالطه خمر فقال
الذين دعوه الى ذلك ليس الامر كما قال بل هو حلال فانه ينظر في حالهم فان كانوا عدولا
لا يلتفت هو الى قول ذلك الواحد الذي اخبر بالحرمة وان كانوا متهمين فانه ياخذ
بقول ذلك الواحد ولا يسعه ان يتناول شيئا من ذلك سواء كان المخبر بالحرمة حرا كان
او مملوكا ذكرا او انثى لان قول الواحد الثقة مقبول في الديانات ولو كان في القوم رجلان
ثقتان فانه ياخذ بقولهما وان كان في القوم ثقة واحد فانه يعمل في ذلك باكبر رايه فان
لم يكن فيه راي واستوى الحالان عنده فلا باس بان ياكل ذلك ويشرب ويتوضا منه وان كان
الذي اخبر بانه حلال مملوكين ثقتين والذي يزعم انه حرام واحد لا باس باكله لان في الخبر
الديني الحر والمملوك سواء فيترجح قول المثنى وان كان الذي يزعم انه حرام مملوكين ثقتين
والذي زعم انه حلال حر واحد فانه لا ينبغي له ان ياكل لترجح قول المثنى رجل تزوج امراة
فاخبره مسلم ثقة رجل او امراة انها ارتضعت من امراة واحدة قال في الكتاب احب الي
ان يتنزه فيطلقها ويعطيها نصف المهر ان لم يكن دخل بها ولا يثبت الحرمة بخبر الواحد
عندنا ما لم يشهد به رجلان او رجل وامراتان وعلى قول الشافعي رحمه الله يثبت حرمة
الرضاع بشهادة الاربع من النساء وانما يتنزه احتياطا لمكان حرمة الوطي فيطلقها
كي لا تبقى معلقة ويعطيها نصف المهر قبل الدخول والكل بعده وان كان المسمى اكثر
من مهر المثل يستحب لها ان لا تاخذ منه شيئا قبل الدخول وبعد الدخول يستحب لها
ان تبرئ الزوج عما زاد على مهر المثل اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل لان الزيادة انما
تجب بحكم النكاح وذلك محتمل وان لم يطلقها ولم يتنزه وسعه ذلك لان ملك النكاح لم يبطل
بهذه الشهادة وكذلك رجل اشترى جارية فاخبره عدل ثقة انها حرة الابوين او
انها اخته من الرضاع فان تنزه عن وطيها فهو افضل وان لم يتنزه وسعه ذلك لان ملك
اليمين لم يبطل بهذه الشهادة مسلم اشترى لحما وقبضه فاخبره مسلم ثقة انه ذبيحة
المجوسي فانه لا ينبغي للمشتري ان ياكل ولا يطعم غيره لان المخبر اخبره بحرمة العين
وبطلان الملك وحرمة العين حق الله تعالى فيثبت بخبر الواحد فاما بطلان الملك لا يثبت
بخبر الواحد وليس من ضرورة ثبوت الحرمة بطلان الملك فيثبت الحرمة مع بقاء الملك بخلاف
ما تقدم لان بقاء النكاح لا يتصور مع ثبوت الحرمة المؤبدة فاذا لم يبطل النكاح بخبر الواحد

لا يثبت الحرمة واذا ثبت الحرمة مع بقاء ملك العين هنا لا يمكنه الرد على بايعه ولا ان يحبس
الثمن عن البايع اذا لم يبطل البيع ولو انه لم يشتر اللحم ولكن الذي كان اللحم في يده اذن له بالتناول
فاخبره مسلم ثقة انه ذبيحة مجوسي لا يحل له ان ياكل لانه اخبره بما هو حق الله تعالى فيثبت الحرمة
فلو انه اذن له بالتناول ثم باعه منه بعد الاذن او ملكه بسبب آخر من ميراث او هبة او
اخبره مسلم ثقة انه حرام العين لا يحل له تناوله ولو ان رجلا ملك طعاما او جارية بميراث
او بيع او هبة او سبب من الاسباب ثم اخبره مسلم ثقة ان هذا لفلان بن فلان
بن فلان الفلاني غصبه منه البايع او الواهب او الميت قال احب الي ان يتنزه فلا ياكل
ولا يشرب ولا يتوضا ولا يطا الجارية لان خبر الواحد العدل يثبت الريبة فيتنزه و
ان لم يتنزه كان في سعة من ذلك لان المخبر ما اخبره بحرمة العين وانما اخبره ان من تملك
منه كان غاصبا وهو مكذب في هذا الخبر شرعا لان اليد دليل الملك فلهذا قال ان تنزه
كان افضل وان لم يتنزه كان في سعة من ذلك وكذا لو ان رجلا في يده طعام فاذن
لغيره بالتناول فاخبره ثقة ان هذا الطعام والشراب غصب في يده من فلان والذي
في يده ينكر ويزعم انه له ان تنزه كان افضل وان لم يتنزه كان في سعة من ذلك وكذا اذا لم
يكن الذي في يده ثقة لان اليد دليل الملك فالمخبر انما اخبره بالحرمة حقا للمغصوب منه
وقول الواحد جعل حجة في حقوق العباد في حكم التنزه لا في حكم بطلان الملك وكذلك لو كان
ماء وهو في سفر ولم يجد ماء غير ذلك فانه يتوضا به ولا يتيمم هذا اذا لم يكن الذي في يديه
ثقة فان كان عدلا ثقة وزعم انه لم يغصبه من احد اختلف المشايخ قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله لا يتنزه بخلاف ما لو كان فاسقا وعند بعض المشايخ قال هذا والاول سواء يتنزه وهو
الصحيح لان ذا اليد وان كان عدلا فهو يدفع الغصب عن نفسه فلا يعارض قوله قول
المخبر في حكم التنزه ولو ان رجلا اراد ان يشتري لحما فقال له رجل عدل لا يشتر فانه
ذبيحة مجوسي وقال له القصاب انه ذبيحة مسلم والقصاب عدل قال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله ان السامع يتحرى فان لم يقع تحريه على شيء سقط الخبران فيبقى الاباحة الاصلية
وعلى قول المشايخ لا يشتري ويأخذ بقول من اخبر انه ذبيحة مجوسي لان البيع صار حراما
على البايع بقول المخبر انه ذبيحة مجوسي فالبايع يدفع الضرر عن نفسه فيكون متهما فلا ياخذ
بقول البايع وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله كان شيخنا الامام رحمه الله يقول اذا

اتى الصبي بقالا بفلوس ليشتري منه شيئا وادعى ان امه امرته بذلك فان طلب الصابون
ونحو ذلك لا باس للبقال ان يبيع منه وان طلب منه الزبيب والجوز وما ياكله الصبيان عادة
ينبغي ان لا يبيع منه لانه كاذب فيما يقول ظاهرا وان قال الصغير هذا لي وقد اذن لي ابي
في ان اهب لك او اتصدق به عليك لا ينبغي للسامع ان يقبل ذلك منه لان الاب لو اذن
للصغير بهذا التصرف لا يصح اذنه بخلاف ما لو قال هو لابي بعثه اليك على يدي هدية او صدقة
فانه يجوز للسامع ان يقبل ذلك منه وكذا الفقير اذا اتاه عبد او امة بصدقة من المولى
ولو ان رجلا عرف جارية لرجل يدعيها ويزعم انها له والامة تصدقه في انها له ثم راى
الجارية في يد رجل آخر يقول هذا الذي في يده كانت الجارية في يد فلان وفلان ذلك
كان يدعي انها له والجارية تصدقه في ذلك الا ان الجارية كانت لي وانما امرت فلانا لذلك
لامر خفته وصدقته الجارية في قوله هذا والمدعي مسلم ثقة لا باس للسامع ان يشتريها
منه لانه اخبر بخبر يحتمل الصحة وان كان في اكبر راي السامع ان الذي في يديه الجارية
كاذب فيما يقول لا ينبغي للسامع ان يشتريها منه ولا يقبل هبته ولا صدقته لان اقرار
ذي اليد انها كانت في يد فلان وفلان يدعي انها له اقرار منه بملك فلان فاذا كان في اكبر
رايه انه كاذب فيما يقول انها لي لا يقبل قوله ولا يشتري منه الجارية ولو لم يقل ذو اليد
ذلك ولكنه قال هي لي ظلمني فلان وغصبها مني فاخذتها منه لا ينبغي للسامع ان يشتري منه
ولا يقبل هديته ولا صدقته كان الذي في يديه ثقة او غير ثقة بخلاف ما اذا لم يدع
الغصب وانما امر بالتلجية لان الغصب امر مستنكر فلا يقبل قوله في ذلك اما في
التلجية ما اخبر بخبر مستنكر فيقبل قوله اذا كان ثقة وان قال الذي في يديه كان
فلان ظلمني وغصبها مني ثم رجع عن ظلمه فاقر بها لي ودفعها الي فان كان ثقة لا باس
ان يقبل قوله ويشتري منه الجارية لانه اخبر بخبر مستقيم وهو الرجوع عن الظلم وما اقر
على نفسه بسبب الضمان وهو الاخذ وكذا لو قال غصبها مني فلان فخاصمته الى القاضي
فقضى القاضي لي بها ببينة اقمتها او بنكوله عن اليمين فانه يجوز للسامع ان يقبل قوله اذا كان
ثقة لانه اخبر بخبر مستقيم وهو اثبات الملك بالحجة وانما شرط ان يكون ثقة لان كلامه
انها كانت في يد فلان اقرار لفلان بالملك ظاهرا ولو كان المخبر كاذبا في اكبر راي السامع
فلانه لا يشتريها منه في جميع هذه الوجوه ولا يقبل قوله ولو قال قضى لي بها القاضي فاخذتها منه

ودفعها اليه او قال قضى القاضي بها لي فاخذتها من منزله باذنه او بغير اذنه ان كان ثقة

كان له ان يقبل قوله وان قال قضي لي بها فجحدني القضاء فاخذتها منه لا ينبغي له ان يقبل قوله

وان كان ثقة لانه لما جحد القضا كان اخذه في حالة المنازعة فلا يقبل قوله كما لو قال اشتريت

منه الجارية من فلان ونقدته الثمن ثم جحد البيع فاخذتها منه فانه لا ينبغي له ان يقبل قوله

لان القول قول الجاحد في الشرع ولو ان رجلا قال اشتريت هذه الجارية من فلان

ونقدته الثمن وقبضتها بامره وهو مامون ثقة عند السامع وقال له رجل آخر ان فلانا

ذلك جحد هذا البيع وزعم انه لم يبع منه شيئا والقايل الثاني مامون ثقة ايضا فانه لا ينبغي

للسامع ان يقبل قوله وان يشتريها منه لان الاول لو اخبر ان فلانا جحد الشرا لا يكون

للسامع ان يشتري منه فكذا اذا اخبره غيره بالجحود وان كان المخبر الثاني غير ثقة الا

ان في اكبر راي السامع انه صادق فكذلك وان كان في اكبر رايه انه كاذب فلا باس بان

يشتريها منه اذا لم يكن المخبر الثاني ثقة وان كانا جميعا غير ثقة في اكبر راي السامع

ان الثاني صادق لا ينبغي له ان يشتريها منه ولا يقبل قوله وهو بمنزلة ما لو كان

الثاني ثقة رجل راى عينا في يد رجل وقد علم انه لغيره فقال له ذو اليد انا ملكته

من فلان ذلك بسبب من الاسباب او قال فلان ذلك وكلني ببيعه فانه يحل له ان

يشتري منه والقياس ان لا يحل لانه مقيم في جر المنفعة الى نفسه وانما حل له ان يشتري

منه استحسانا لمكان الضرورة فانا لو شرطنا لاباحة الشرا منه وقبول قوله اقامة

الشاهدين يضيق الامر على الناس فهذه الضرورة معدومة فيما اذا اخبر عدل على

خلاف ذلك ولو ان رجلا في يديه جارية مقر بالرق لذي اليد فشهد مسلم عند رجل

آخر لان الجارية في يد فلان امة لفلان آخر غصبها منه الذي في يديه يجحد ذلك ويقول

هي لي والذي في يديه غير مامون قال في الكتاب احب الي ان لا يشتري منه وان

اشتراها ووطيها كان في سعة من ذلك لان المخبر فيما اخبر بالغصب مكذب شرعا فكان

للسامع ان يشتري والاحوط ان لا يشتري ولو اخبره مسلم ثقة انها حرة الاصل

او اخبر انها كانت امة لذي اليد اعتقها فهذا والاول سواء ان اشتراها كان في سعة

من ذلك لان ملك الانسان لا يزول بقول الواحد وان لم يشتر كان اولى ولو كانت الجارية

لرجل فاخذها رجل آخر واراد بيعها قال في الكتاب لا ينبغي لمن عرفها للاول ان يشتريها

من الذي في يديه حتى يعلم انها خرجت من ملك الاول وانتقلت الى ذي اليد بسبب صحيح

او يعلم ان الاول وكله ببيعها فان سال ذا اليد فقال ذو اليد اشتريتها منه او وهبها

لي او تصدق بها علي او قال وكلني ببيعها فان كان ذو اليد ثقة فلا باس بان يقبل

قوله ويشتري ويطا وان كان غير ثقة الا ان في اكبر رايه انه صادق فكذلك لان قول

المخبر مقبول في المعاملات اذا لم يعارضه قول آخر وان لم يكن عدلا وكان في اكبر رايه انه كاذب

لا ينبغي له ان يقبل قوله ولا ان يشتري منه وكذا لو لم يعلم ان ذلك الشيء لغير الذي في يديه

الا ان الذي في يديه اخبره انه لغيره وان ذلك الغير وكله بالبيع وان باع منه او وهب له لان

اقرار ذي اليد بالملك لغيره بمنزلة العلم ان كان المخبر ثقة وان كان غير ثقة لكن في

اكبر رايه انه صادق فكذلك وان كان في اكبر رايه انه كاذب لا يقبل قوله ولا يشتري

منه وان كان الذي في يديه لم يخبره ان ذلك الشيء لغيره فلا باس بشرائه منه وان

يقبل هبته وان لم يكن ثقة لان اليد دليل الملك يستوي فيه الفاسق والعدل الا ان

يكون الذي في يديه ممن كان مثله لا يتملك مثل ذلك العين كما لو راى درة منقوبة

في يد فقير او راى كتابا في يد جاهل لم يكن في آبائه من هو اهل لذلك فيكون الافضل

ان يتنزه ولا يشتري منه وان اشتراه وقبل هبته وهو لا يعلم انه لغيره قال يرجوا

ان يكون في سعة من ذلك لان اليد دليل الملك شرعا فكان المشتري معتمدا على

دليل شرعي وانما علقه بالرجاء لان في وهم كل احد ان مثله لا يملك هذا العين ولو كان

الذي اتاه به عبدا او امة لا ينبغي له ان يشتري منه حتى يسال عن ذلك لان الرق مانع

من الملك فان ساله فاخبره ان مولاه قد اذن له فيه وهو مامون ثقة لا باس بان يشتري

منه وان كان غير ثقة فان كان في اكبر رايه انه صادق فيما يقول يقبل قوله ولو

كان في اكبر رايه انه كاذب لا يقبل وان لم يكن له راي في ذلك لا يشتري منه ولا يقبل

قوله لان المانع من التصرف ظاهر وهو الرق فلا يقبل قوله ما لم يترجح جانب الصدق

وكذا الصبي الذي لم يبلغ وهو مملوك او حر ان اخبر انه ماذون له في بيعه او ان فلانا

بعث على يديه هبة او صدقة فان كان اكبر رايه انه صادق وسعه ان يصدقه لان

بعث الهدايا على ايدي المماليك والصبيان معتاد والرجل يبعث الهدية الى المعلم

على يدي الصبي ولو كان في اكبر رايه انه كاذب لا ينبغي له ان يقبل قوله رجل

قدم بلدا باعبان وطعام وجواري وقال انا مضارب فلان او انا مفاوضه او وكيله كان للناس
ان يشتروا منه وكذا العبد اذا قدم بلدا فادعى ان مولاه اذن له في التجارة كان للناس ان يقبلوا
قوله ويعاملون معه ولو ان رجلا تزوج امراة لم يرها فادخلها عليه انسان واخبره انها امراته
وسعه ان يقبل قوله ويطاها اذا كان ثقة عنده او كان في اكبر رايه انه صادق وكذلك
رجل دخل على غيره ليلا وهو شاهر سيفه او مادّ رمحه يشتد نحوه وصاحب المنزل
لا يدري انه لص او هارب من اللصوص فانه يحكم رايه فان كان اكبر رايه انه لص دخل
عليه لياخذ ماله او يقتله ان منعه وصاحب المنزل خاف انه لو عجز او صاح به بادره
بالضرب كان لصاحب المنزل ان يقتله وان كان اكبر رايه انه هارب من اللصوص لا ينبغي
له ان يعجل ولا يقتله جوز العمل في هذه المسائل باكبر الراي عند الحاجة وانما يتوصل الى اكبر
الراي بالداخل عليه بان يحكم زيه وهيئته او كان عرفه قبل ذلك بالجلوس مع اهل الخير
يستدل بذلك على انه هارب من اللصوص وان عرف بالجلوس مع اللصوص واهل
الشر يستدل بذلك على انه سارق رجل قال لغيره ان فلانا امرني ببيع جاريته
التي في منزله ودفعها الى مشتريها كان للسامع ان يشتريها منه وان يقبض الجارية
من منزل مولاها اذا دفع المشتري الثمن الى بايعها ان كان البايع ثقة او غير ثقة
ووقع في قلبه انه صادق وان وقع في قلبه انه كاذب ان وقع في قلبه ذلك قبل
الشراء لا ينبغي له ان يشتري حتى يسال مولاها وان وقع في قلبه ذلك بعد الشراء
لا يتعرض للجارية لان اكبر الراي في حقه بمنزلة اليقين ولو قبضها ووطيها ثم وقع في
اكبر رايه ان البايع كاذب فيما قال فانه يعتزل وطيها حتى يتعرض خبرها ولو كان المشتري
حين اشتراها شهد عنده شاهدا عدل ان مولى الجارية امره ببيعها ثم حضر المولى
وجحد الامر بالبيع كان المشتري في سعة من امساكها وكان له ان يتصرف فيها حتى يخاصم
المولى الى القاضي لان شهادة الشاهدين حجة تامة لو شهدا عند القاضي يقضي القاضي
بالوكالة وصحة البيع فكذا اذا شهدا عند المشتري ولو ان القاضي قضى لمولاها لا يسع
للمشتري بشهادة الشاهدين اللذين شهدا عنده ان يمسكها لان شهادتهما لم تكن ملزمة
وقضاء القاضي ملزم رجل تزوج امراة ولم يدخل بها حتى غاب عليها فاخبره مخبر
انها قد ارتدت فان كان المخبر عنده ثقة وهو حر او مملوك او محدود في قذف وسعه

ان يصدق المخبر ويتزوج اربعا سواها لان هذا خبر بامر ديني وهو حل نكاح اربع سواها وهذا
خبر غير ملزم اياه شيئا فلا يعتبر فيه العدالة وان لم يكن المخبر ثقة وفي اكبر رايه انه صادق
فكذلك وان كان في اكبر رايه انه كاذب لم يتزوج اكثر من ثلاث لان خبر الفاسق لا يعارض
اكبر الراي ولو ان مخبرا اخبر المراة ان زوجها قد ارتد ذكر في الاستحسان من الاصل ان
لها ان تتزوج بزوج آخر وسوى بين الرجل والمراة وذكر في السير الكبير ليس لها ان تتزوج
بزوج آخر حتى يشهد عندها رجلان او رجل وامراتان لان ردة الزوج اغلظ من ردة المراة
وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان لها ان تتزوج لان المقصود من هذا الخبر
وقوع الفرقة بين الزوجين وفي هذا لا فرق بين ردة المراة والزوج قال الا ترى
ان الفرقة تثبت بشهادة رجل وامراتين وان كان لا يثبت به القتل وكذا لو كانت
المراة صغيرة فاخبره انسان انها ارتضعت من امه واخته صح هذا الخبر ولو اخبره انسان
انه تزوجها وهي مرتدة يوم تزوجها او كانت اخته من الرضاع والمخبر ثقة لا ينبغي له
ان يتزوج اربعا سواها ما لم يشهد بذلك عنده شاهدا عدل لانه اخبر بفساد عقد كان
محكوما بصحته ظاهرا فلا يبطل ذلك بخبر الواحد وهذا خبر مستنكر وهو مباشرة النكاح
بصفة الفساد بخلاف الاول فان ثمه اخبر بامر عارض غير مستنكر فان شهد عنده
شاهدا عدل بذلك وسعه ان يتزوج اربعا سواها وكذلك لو ان امراة غاب عنها
زوجها فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلاثا او مات عنها او كان غير ثقة فاتاها
بكتاب من زوجها بالطلاق وهي لا تدري انه كتاب زوجها ام لا الا ان في اكبر رايها
انه حق لا باس بان تعتد وتتزوج ولو اتاها رجل واخبرها ان اصل نكاحها كان فاسدا
او ان زوجها كان اخاها من الرضاع او كان مرتدا لم يسعها ان تتزوج بقوله فان كان
ثقة لانه اخبرها بخبر مستنكر وكذلك امراة قالت لرجل طلقني زوجي ثلاثا وانقضت
عدتي ووقع في قلبه انها صادقة لا باس للرجل ان يتزوجها وكذا المطلقة ثلاثا اذا قالت
لزوجها انقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ودخل بي ثم طلقني وانقضت عدتي
وكان ذلك في مدة يتصور فيها نكاح الزوج الثاني وانقضاء العدتين فانه لا باس لزوجها
الاول ان يتزوجها اذا كانت ثقة عنده او وقع في قلبه انها صادقة لانها اخبرت بامر
محتمل وما اخبرت بامر مستنكر قال الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله في هذا بيان

انها لو قالت لزوجها الاول حللت لك لا يحل له ان يتزوجها ما لم يستفسرها لان العلماء اختلفوا
في انها هل تحل للزوج بمجرد نكاح الثاني قال بعضهم تحل ولا يكون له ان يعتمد على قولها حللت لك
حتى تفسر جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل يدعي الرجل انها له فلما كبرت لقيها رجل
في بلد آخر فقالت انا حرة الاصل لا يسعه ان يتزوجها لانه علم انها كانت مملوكة لذي اليد بيمين
لا يعبر عن نفسه دليل الملك فلا يقبل قولها ولو قالت كنت امة له فاعتقني فان كانت ثقة عنده
او وقع في قلبه انها صادقة لا باس بان يتزوجها لانها اخبرت بخبر محتمل لا يعلم هو ذلك بخلاف ذلك
وكذا المراة الحرة اذا تزوجت رجلا ثم قالت لرجل آخر ان نكاحي كان فاسدا او كان زوجها
على غير الاسلام لا يسع لهذا ان يقبل قولها ولا ان يتزوجها لانها اخبرت بامر مستنكر
وان قالت طلقني بعد النكاح او ارتد عن الاسلام وسعه ان يعتمد على خبرها ويتزوجها
لانها اخبرت بخبر محتمل واذا اخبرت ببطلان النكاح الاول لا يقبل قولها وان اخبرت بالحرمة
بامر عارض بعد النكاح من رضاع طارئ او غير ذلك فان كانت ثقة عنده او لم تكن ثقة
ووقع في قلبه انها صادقة فلا باس بان يتزوجها

فصل في التسبيح والتسليم والصلوة على النبي والتعاويذ وما يرجع الى الامور الدينية

رجل اراد ان يتعوذ قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله احب الي ان يقول اعوذ بالله من
الشيطان الرجيم ليكون موافقا للقرآن ولو قال اعوذ بالله العظيم او قال اعوذ بالله
السميع العليم يجوز وينبغي ان يكون التعوذ موصولا بالقراءة رجل سمع رجلا يقرأ القرآن
ويلحن في القراءة فانه لا ينبغي للقارئ ان يلحن ويتعلم الصواب واما السامع ان علم انه
لو منعه عن اللحن ويعلمه الصواب يغضب القارئ او يدخل عليه وحشة فانه ينبغي
للسامع ان يمنعه عن اللحن ويعلمه الصواب الا ان يخاف ان يقع بينهما عداوة فحينئذ وسعه
ان لا يتعرض له الحارس في الحراسة اذا قال لا اله الا الله وما اشبه ذلك او الفقاعي يقول
عند فتح الفقاع للمشتري صلى الله على محمد قالوا يكون آثما بخلاف العالم اذا قال في المجلس
صلوا على النبي فانه يثاب على ذلك وكذلك الغازي اذا قال كبروا يثاب على ذلك
لان الفقاعي والحارس يأخذ بذلك عوضا رجل جاء الى بزاز ليشتري منه ثوبا
فلما فتح المتاع قال سبحان الله او قال اللهم صل على محمد ان اراد بذلك اعلام المشتري جودة
ثوبه ومتاعه كره رجل دعا بدعاء وقلبه ساه ان كان دعاؤه على الرقة فهو افضل

وكذا لو كان لا يمكنه ان يدعو الا وهو ساهي فالدعاء افضل من ترك الدعاء ويكره ان يقرأ
القرآن في الحمام لانه موضع النجاسات وذكر في كتاب الآثار انه لا باس به ولا يقرأ في بيت
الخلاء وان قرأ القرآن عند القبور ان نوى بذلك ان يؤنسهم صوت القرآن فانه يقرأ
وان لم يقصد ذلك فالله تعالى يسمع قراءة القرآن حيث كانت قوم يقرؤن القرآن من المصاحف
او يقرأ رجل واحد فدخل عليهم واحد من الاجلة والاشراف فقام القارئ لاجله قالوا ان دخل
عليه عالم او ابوه او استاذه الذي علمه العلم جاز له ان يقوم لاجله وما سوى ذلك لا يجوز رجل
شرب الخمر فقال الحمد لله لا ينبغي له ان يقول في هذا الموضع الحمد لله ولو اكل شيئا غصبه من انسان
فقال الحمد لله قال الشيخ الامام اسماعيل الزاهد رحمه الله لا باس به رجل يمسح وجهه اذا فرغ
من الدعاء قال بعضهم ذلك ليس بشيء والصحيح انه لا باس به لورود الاثر فيه رجل سمع اسما
من اسماء الله تعالى يجب عليه ان يعظمه ويقول سبحان الله وما اشبه ذلك ولو سمع اسم
النبي عليه السلام فانه يصلي عليه فان سمع مرارا في مجلس واحد اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجب
عليه ان يصلي الا مرة وقال بعضهم يصلي في كل مرة رجل يقرأ القرآن وسمع اسم النبي
ذكر الناطفي رحمه الله انه لا يجب عليه الصلوة والتسليم لان قراءة القرآن على النظم والتأليف
افضل من الصلوة على النبي عليه السلام فاذا فرغ من القراءة ان صلى عليه كان حسنا
وان لم يصل فلا شيء عليه ولو سمع القارئ الاذان فالافضل له ان يمسك عن القراءة و
يستمع الاذان اذا سلم رجل على القارئ لا ينبغي له ان يسلم على القارئ كيلا يشغله
ذكر عن القراءة فان سلم عليه قال بعضهم لا يجب رد السلام على القارئ وقال بعضهم
يجب وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله ويكره ان يصلي على غير النبي وحده فيقول
اللهم صل على فلان ولو جمع في الصلوة بين النبي وغيره فيقول اللهم صل على محمد وعلى
آله واصحابه جاز لان فيه تعظيم النبي عليه السلام رجل سلم على من كان في الخلاء يتغوط ويبول
لا ينبغي ان يسلم عليه في هذه الحالة فان سلم عليه قال ابو حنيفة رحمه الله يرد عليه السلام
بقلبه لا بلسانه وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرد لا بالقلب ولا باللسان ولا بعد الفراغ ايضا
وقال محمد رحمه الله يرد عليه السلام بعد الفراغ من الحاجة ولا يسلم على احد وقت الخطبة ولا
يشمت العاطس واذا سلم وقت الخطبة لا يجب على السامع رد السلام السائل اذا اتى
باب دار انسان فقال السلام عليكم لا يجب رد السلام عليه وكذا اذا سلم على القاضي في المحكمة

واذا اتى الرجل باب دار انسان يجب ان يستاذن قبل السلام ثم اذا دخل يسلم اولا ثم يتكلم وان
كان في الفضاء يسلم اولا ثم يتكلم رجل كان جالسا في قوم فسلم عليه رجل وقال السلام يا فلان
فرد عليه السلام بعض القوم سقط السلام عمن سلم عليه قيل ان سمى رجلا فقال السلام عليك يا زيد
فرد عليه عمرو لا يسقط رد السلام عن زيد وان لم يسم وقال السلام عليك واشار الى رجل فرده
غيره سقط السلام عن المشار اليه رجل سلم على رجل فرد عليه السلام فلم يسمع قال ابو بكر
الاسكاف رحمه الله اخاف ان لا يسقط عنه فرض الرد فقيل له لو كان المردود عليه اصم ماذا يصنع
قال ينبغي ان يريه تحريك شفتيه اذا سلم اليهودي او النصراني او المجوسي على مسلم قال
محمد رحمه الله يقول المسلم وعليك ينوي بذلك السلام لحديث مرفوع الى رسول الله صلى الله عليه
انه قال اذا سلموا عليكم فردوا وعليهم واما يكره ان يبتديهم بالسلام اما اذا ابتداء الكافر فلا باس
بان يرد ولكن لا يزيد على قوله وعليك وبعض المشايخ لم يروا باسا بالسلام اما اذا ابتداء على اهل
الذمة والصحيح هو الاول هذا اذا لم يكن للمسلم حاجة اليه فان كان لا باس بالسلام عليه
ويكره للمسلم ان يصافح الذمي واذا قال المسلم الذمي اطال الله بقاك قالوا ان نوى بقلبه
انه يطيل بقاه لعله انه يسلم او يودي الجزية عن ذل وصغار فانه لا باس به لان هذا
دعا له الى الاسلام او لمنفعة المسلمين الفارس مع الراجل اذا التقيا ينبغي للفارس ان
يسلم اولا وكذا الرجل مع المراة اذا التقيا يسلم الرجل اولا واذا سلمت المراة الاجنبية على
رجل ان كانت عجوزا رد الرجل عليها السلام بلسانه بصوت تسمع وان كانت شابة
رد عليها في نفسه وكذا الرجل اذا سلم على امراة اجنبية فالجواب فيه يكون على العكس
متعلم معه خريطة فيها كتب من اخبار النبي عم او من كتب الفقه فنام وتوسد بالخريطة
قالوا ان قصد به التوسد كره وان فعل ذلك لاجل الحفظ لا يكره ويكره تصغير المصحف
وان يكتب بقلم دقيق حروف ذكر عن ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابي يوسف وزفر رحمهما الله
وكان ابو حنيفة رحمه الله يكره النقط والتعاشير في المصحف ومشايخنا لم يروا بذلك باسا
في زماننا ولو كتب القران على الحيطان والجدران بعضهم قالوا يرجى ان يجوز وبعضهم كرهوا
ذلك مخافة السقوط تحت اقدام الناس رجل امسك المصحف في بيته ولا يقرء قالوا
ان نوى به الخير والبركة لا ياثم بل يرجى له الثواب ولو امسك الخمر في بيته للتخليل
جاز ولا ياثم ولو امسك شيا من المعازف والملاهي كره ويأثم وان كان لا يستعملها

لان امساك هذه الاشياء يكون للهو عادة كاغذ فيه مكتوب بسم الله جعل فيه شيء قال ابو بكر
الاسكاف رحمه الله كره سواء كانت الكتابة في ظاهره او باطنه بخلاف الكيس اذا كتب عليه اسم الله
فانه لا باس به لان الكيس يعظم وهذا الكاغذ لا ويكره لمن لا يكون على الطهارة ان ياخذ فلوسا
عليها اسم الله ولو كتب على خاتمه اسمه او اسم ابيه من اسماء الله تعالى نحو قوله حسبنا الله ونعم الوكيل
او نبي الله او نعم القادر الله فانه لا باس به رجل ذكر الله تعالى ويسبح في مجلس الفسق
قالوا ان نوى ان الفسقة يشتغلون بالفسق وانا اشتغل بالتسبيح فهو افضل واحسن
كمن سبح الله تعالى في السوق ينوي به ان الناس يشتغلون بامور الدنيا وانا اسبح الله
تعالى في هذا الموضع فهو افضل من ان يسبح الله تعالى وحده في غير السوق وان سبح
على وجه الاعتبار يوجر على ذلك وان سبح على ان الفاسق يعمل الفسق كان اثما و
ينبغي للمصلي ان يدعو في صلوته بالدعاء المحفوظ ولا يتكلف كيلا يجري على لسانه ما يشبه
كلام الناس اما في غير الصلوة يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعاء لان حفظ الدعاء يذهب
بالرقة رجل عطس خارج الصلوة ينبغي ان يحمد الله تعالى فيقول الحمد لله رب العالمين
او يقول الحمد لله على كل حال وينبغي لمن حضره ان يقول يرحمك الله ثم يقول العاطس
يغفر الله لي ولكم او يقول يهديكم الله ويصلح بالكم ولا يقول غير ذلك ولو عطس رجل
في غير الصلوة فقال رجل في الصلوة الحمد لله قالوا لا تفسد صلوته وان اراد به الجواب
ولو قال يرحمك الله فسدت صلوته لانه خطاب وجواب ولو عطس المصلي فقال رجل يرحمك
الله ثم قال المصلي يغفر الله لي ولك كان جوابا تفسد صلوته وينبغي لمن كان بحضرة العاطس
ان يشمت العاطس اذا تكرر عطاسه في مجلس الى ثلاث مرات فان عطس اكثر من ثلث
مرات فالعاطس يحمد الله تعالى في كل مرة ومن كان بحضرته ان شمته في كل مرة فحسن وان
لم يشمت بعد الثلاث فحسن ايضا رجل راى رؤيا اعجبه ينبغي ان يحمد الله لان ذلك نعمة
فيشكر ثم ان شاء قصها على من يثق به وان شاء لم يقص ولو قال رجل رايت الله تعالى
في المنام قال الشيخ الامام ابو منصور الماتريدي رحمه الله هذا الرجل شر من عابد الوثن
وهذه مسئلة اختلف فيه مشايخ بخارا وسمرقند رؤية الله تعالى في المنام باطل لا يكون لان
ما يرى في المنام لا يكون عين المرئي بل هو خياله والله تعالى منزه عن ذلك وترك الكلام في
هذه المسئلة احسن واذا ماتت المراة حاملا ودفنت فرؤيت في المنام انها قالت

ولدت لا ينبش قبرها ولا باس بتقبيل يد العالم والسلطان وتكلموا في تقبيل يد غيرهما قال
بعضهم ان اراد به تعظيم المسلم لاسلامه فلا باس به والاولى ان لا يقبل ويكره المعانقة
وان سجد للسلطان ان كان قصده التعظيم والتحية دون العبادة لا يكون ذلك كفرا
اصله امر الملائكة بسجود آدم وسجود اخوة يوسف عليهم السلام ولو قال لمسلم اسجد للملك
والا قتلناك قالوا ان امروه بذلك للعبادة فالافضل له ان لا يسجد لكن اكره على ان يكفر
كان الصبر افضل وان امروه بالسجود للتحية والتعظيم لا العبادة فالافضل له ان يسجد
رجل دعاه الامير فسأله عن اشياء ان تكلم بما يوافق الحق نصيبه مكروه فانه لا ينبغي
له ان يتكلم بما يخالف الحق وهذا اذا كان لا يخاف القتل على نفسه ولا اتلاف عضو ولا يخاف
على ماله وان خاف ذلك فانه لا باس به واذا سال الرجل غيره الاخبار المحدثة في البلد قال
بعضهم يكره الاخبار والاستخبار وقال بعضهم لا يكره الاستخبار ويكره الاخبار والصحيح
انه يكره الاخبار ايضا ليكون عالما بالمصالح امراة ارادت ان تصنع تعويذا ليحبها زوجها
بعد ما كان يبغضها ذكر في الجامع الاصغر ان ذلك حرام لا يحل ولا باس بوضع الجماجم في الزرع
والمبطخة لدفع ضرر العين لان العين حق تصيب المال والآدمي والحيوان ويظهر اثره
في ذلك عرف ذلك بالآثار فاذا خاف العين كان له ان يضع فيه الجماجم حتى اذا نظر الناظر
الى الزرع يقع نظره اولا على الجماجم لارتفاعها فنظره بعد ذلك الى الحرث لا يضره روي
ان امراة جاءت الى النبي عليه السلام وقالت نحن من اهل الحرث وانا نخاف عليه العين فامر
النبي عليه السلام ان يجعل الجماجم ويكره كتبة الرقاع في ايام النيروز والزاقها بالابواب لان فيه
اهانة اسم الله تعالى واهانة اسم النبي عليه السلام بساط او مصلى كتب عليه في النسج الملك لله
يكره استعماله وبسطه والقعود عليه ولو قطع الحرف من الحرف او خيط على بعض
الحروف حتى بقيت الكلمة متصلة لا يزول الكراهة لان للحروف المفردة حرمة وكذا لو كان
عليها الملك لا غير او كان الالف وحدها او كان اللام وحدها وكذا حكي ان بعض الائمة راى شبانا
يرمون الى الهدف وقد كتب على الهدف ابو جهل عليه اللعنة فنهاهم عن ذلك ثم مر بهم و
قد فصلوا الحروف فنهاهم ايضا وقال ما نهيتكم في الابتداء لاجل الكلمة وانما نهيتكم
لاجل الحروف خرقة فيها درهم روى ابن سماعة رحمه الله عن محمد رحمه الله في النوادر
انه لا باس للرجال امساك تلك الخرقة ولئن لم يكن على وضوء ولا باس ببيع الزنانير من النصا

رب

ولا القلنسوة من المجوس لان في ذلك اذلالا لهم اشكاف امره انسان ان يتخذ له خفا مشهورا
على زي المجوس او الفسقة وزاد له في الاجر قيل لا ينبغي له ان يفعل ذلك وكذا الخياط
اذا امره ان يخيط ثوبا على زي الفساق ويكره بيع المكعب المفضض من الرجال اذا علم انه
يشتري للبس فقيه آجر نفسه من كافر ليعصر له العنب فيتخذ خمرا يكره له ذلك لان
النبي عليه السلام لعن العاصر ولو ان مسلما آجر نفسه ليعمل في الكنيسة ويعمرها لا باس به لانه
لا معصية في عين العمل رجل آجر نفسه من نصراني ليضرب الناقوس كل يوم بخمسة
دراهم وفي عمل آخر يعطى له كل يوم درهم قالوا لا ينبغي له ان يواجر نفسه منهم ويطلب الرزق
من عمل آخر وان استوجر لغسل الميت قالوا لا اجر له وكذا لو استوجر لحمل الميت ولو استوجر
لحفر القبر او لدفن الميت كان له الاجر قالوا انما لا يجب الاجر لحمل الميت اذا لم يوجد غيره احد
يحمل الجنازة بغير اجر فان وجد جازت الاجارة لان الحمل لا يجب عليه خاصة وان استوجر
لضرب الطبل ان كان للهو لا يجوز لانه معصية وان كان للغزو والقافلة جاز لانه
طاعة وما اخذ المغني والمطرب ان اخذ بغير شرط يباح له وان اخذ على شرط رد على
صاحبه ان قدر وان لم يقدر على صاحبه تصدق به رجل يبيع التعويذ في المسجد الجامع
ويكتب في التعويذ التورية والانجيل والقرآن وياخذ عليه مالا ويقول ادفع التعويذ
هدية او هبة لا يحل له ذلك المال لان اخذ المال على الهدية حرام وان اخذ الاجر على تعليم
القرآن قالوا لا باس به في زماننا رجل اراد ان يتعلم النجوم قالوا ان كان يتعلم مقدار
ما يعرف به مواقيت الصلوة والقبلة لا باس به وما سوى ذلك حرام كافر من اهل الذمة
او اهل الحرب طلب من مسلم ان يعلمه القرآن قالوا لا باس ان يعلمه القرآن والفقه في
الدين لانه عسى يهتدي الى الاسلام فيسلم الا ان الكافر لا يمس المصحف رجل اراد ان
يقرأ القرآن ينبغي ان يكون على احسن احواله يلبس صالح ثيابه ويتعمم ويستقبل القبلة
لان تعظيم القرآن والفقه واجب واما تعليم الكلام والمناظرة فيه قالوا وراء قدر الحاجة
مكروه حكي ان حماد بن ابي حنيفة رحمهما الله كان يتكلم في الكلام فنهاه الاب عن ذلك وقال له
حماد قد رايتك وانت تتكلم فما بالك تنهاني فقال يا بني كنا نتكلم وكل واحد منا كان الطير
على راسه مخافة ان يزل صاحبه وانتم اليوم تتكلمون وكل واحد منكم يريد ان يزل صاحبه و
من اراد ان يزل صاحبه ويكفر فقد كفر قبل ان يكفر صاحبه فاما التمويه والحيلة في المنا

ظرة

قالوا ان كان يتكلم متكلما مسترشدا او يتكلم على الانصاف بلا تعنت ولا يحل له التمويه و
الحيلة والتلبيس وان كان من يتكلم يريد التعنت ويريد ان يطرحه يحل له التمويه و
الحيلة بل يحتال كل حيلة ليدفع التعنت عن نفسه رجل تعلم بعض القرآن ثم وجد
فراغا فانه يتعلم تمام القرآن لان تعلم تمام القرآن افضل من صلوة التطوع وتعلم الفقه
اولى من تعلم تمام القرآن رجلان تعلما علما كعلم الصلوة او نحوها احدهما يتعلم ليعلم الناس
والآخر يتعلم ليعمل به فالاول افضل لان منفعة تعليم الخلق اكثر فكان هو افضل وجاء في
الاثار مذاكرة العلم ساعة خير من احياء ليلة رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه
فلا باس به ولم يكن هذا عقوقا قيل هذا اذا كان ملتحيا فان كان امرد صبيح الوجه فلابيه
ان يمنعه من الخروج ولو اراد ان يخرج للحج وابوه كاره كذلك قالوا ان كان الاب مستغنيا عن
خدمته لا باس بان يخرج وان لم يكن مستغنيا لا يسعه الخروج لما روي عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال ما من رجل ينظر الى والديه نظر رحمة الا كانت له بها حجة مقبولة قيل
يا رسول الله وان نظر في اليوم مائة مرة قال وان نظر اليه في اليوم مائة مرة فان كان
ابواه يحتاجان الى النفقة ولا يقدر ان يخلف لهما نفقة كاملة او يمكنه ذلك الا ان الغالب
على الطريق هو الخوف فلا يخرج بغير اذنهما فان كان الغالب هو السلامة فله ان يخرج
وذكر في بعض الروايات ان الرجل لا يخرج الى الجهاد الا باذن والديه فان اذن له احدهما
ولم ياذن له الآخر لا ينبغي له ان يخرج ومعناه سعة من ان يمنعاه اذا دخل عليهما مشقة لان
مراعاة حق الوالدين فرض عين والجهاد فرض كفاية فان لم يكن له ابوان وله جدان وجدتان
فاذن له ابو الاب وام الام ولم ياذن له الآخران فلا باس بان يخرج لان اب الاب قايم مقام
الاب وام الام قايمة مقام الام ولو اذن له الابوان كان له ان يخرج ولا يلتفت الى غيرهما هذا
اذا كان السفر سفر الجهاد فان كان السفر سفر زيارة او حج لا باس بان يخرج بغير
اذن والديه اذا استغنى الابوان عن خدمته لانه ليس في هذين السفرين ابطال حق
الوالدين اذا لم يكن مخوفا حتى لو كان مخوفا مثل البحر لا يخرج الا باذن والديه وان كانا مستغنيين
عن خدمته رجل ليس له مال وله عيال واحتاج الناس في حفظ الطريق الى البذرقة
فان قدر على ان يعمل هذا العمل ولا يضيع عياله كان له ان يفعل وان كان لا يمكنه هذا العمل
مع القيام بمراعاة العيال فالقيام بامر العيال اولى وكذا الخروج للتعلم يضيع عياله يراعي حق

العيال طلب العلم اذا اختصموا في السبق فمن كان اسبق يقدم سبقه وان اختلفوا في السبق
فان كان لاحدهم بينة تقام بينته وان لم يكن يقوم بينهم ويجعل كانهم قدموا معا كما في الحرقى و
الغرقى اذا لم يعرف الاول فجعل كانهم ماتوا معا صاحب العلم اذا خرج الى القرى ليذكرهم
فيجمعوا له اشياء حكي عن ابي الليث الكبير رحمه الله انه قال كنت افتي انه لا يخرج الى القرى
ثم رجعت عن ذلك رجل اصاب مالا حراما فمات واوصى بان يتصدق به عن
ارباب الاموال قالوا ان عرف ارباب الاموال رد عليهم اموالهم وان لم يعرفوا ينبغي ان
يتصدق عنهم فان قالت الورثة هو كاذب فيما يقول يريد بذلك اضرار الورثة فانه
يتصدق بمقدار ثلث المال ولو قال في مرضه هذا المال لقطة وكذبته الورثة قال
محمد رحمه الله لا يلزمه شيء وقال ابو يوسف رحمه الله يتصدق بمقدار الثلث ويجوز
السباق في اربعة اشياء في الخف يعني البعير وفي الحافر يعني الفرس والنصل
يعني الرمي والمشي بالاقدام يعني به العدو ويجوز اذا كان البدل من جانب واحد بان
قال ان سبقتك فلي كذا وان سبقتني فلا شيء لك وان كان البدل من الجانبين فهو
حرام لانه قمار الا اذا ادخلا محللا بينهما فقال كل واحد منهما ان سبقتني فلك كذا وان
سبقتك فلي كذا وان سبق الثالث فلا شيء له فهو جائز وحلال والمراد من الجواز
الحل والطيب دون الاستحقاق فانه لا يصير مستحقا وما يفعله الامراء فهو جائز ايضا
بان يقولوا لاثنين ايكما سبق فله كذا وانما جوز السباق في هذه الاشياء الاربعة
لورود الآثار فيها ولا نص في غيرها وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله
يجوز ايضا في الفقيهين اذا تكلما في مسئلة ان كان البدل على احدهما جاز وان كان
البدل من الجانبين لا يجوز وانما يجوز السباق في الدواب اذا كان في فرسه ما قد يسبق
وقد يسبق قالوا والجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يوكل روي عن ابن عمر
رضي الله عنهما انه كان يشتري الجوز لصبيانه يوم العيد يلعبون بها وكان ياكل منه
وهذا اذا لم يكن ذلك على وجه المقامرة فان كان على وجه المقامرة فهو حرام مرضعة
انقطع لبنها بظهور الحبل وليس للاب شيء يستاجر به الظئر فعالجت لاستنزال
الدم قالوا يباح لها ذلك ما دام نطفة او علقة او مضغة لم يخلق له عضو لانه ليس له حكم
الآدمي وقدروا تلك المدة باربعين اشهر امراة حبلت ومضى على حملها شهر فارادت

القاء العلق على الظهر لاجل الدم فانها تسال اهل الطب ان قالوا يضر بالحمل لا تفعل وكذا الفصد
والحجامة وقيل لا ينبغي لها ان تفعل مالم يتحرك الولد فاذا تحرك لا باس بالقاء العلق والحجامة مالم
يقرب الولادة فاذا قربت لا تفعل واما الفصد فالامتناع على الفصد اولى في حالة الحمل كيلا يلحق
الولد آفة صبي سمع الاحاديث وهو لا يفهم ثم كبر جاز له ان يروي عن المحدث وكذا البالغ اذا
سمع الحديث ولم يفهم جاز له ان يروي ولو قرئ على صبي صك ولم يفهم ثم كبر لا يجوز له ان
يشهد وكذا البالغ اذا قرئ عليه صك ولم يفهم ما فيه لا يجوز له ان يشهد بما فيه رجل
يتخذ لعبة ليفرق بين المراة وزوجها بتلك اللعبة قالوا هو مرتد ويقتل اذا كان يعتقد
لها اثرا ويعتقد التفريق من اللعبة لانه كافر الساحر اذا تاب فهو على وجه ان كان
يعتقد خالقا لما يفعل فان تاب عن ذلك وقال خالق كل شيء هو الله تعالى وتبرأ عما كان
يقول تقبل توبته ولا يقتل وان كان الساحر يستعمل السحر للتجربة والامتحان ولا يعتقد
لذلك لا يقتل لانه ليس بكافر وساحر يجحد السحر ولا يدري كيف يفعل ولا يقر به قالوا
لا يستتاب هو بل يقتل اذا ثبت انه يستعمل السحر وذكر في بعض المواضع والاستتابة
احوط وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا تاب الساحر قبل ان يوخذ يقبل توبته ولا يقتل
وان اخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل وكذا الزنديق المعروف الداعي والفتوى على هذا
القول كافر دعا بدعاء اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز ان يقال يستجاب دعاؤه وقال
بعضهم يجوز ان يقال يستجاب دعاؤه فان ابليس لعنه الله دعا حيث قال رب انظرني الى
يوم يبعثون قال الله تعالى انك من المنظرين رجل يعمل اعمال البر ويقع في قلبه انه ليس
بمومن قالوا ان وقع في قلبه انه ليس بمومن لان بعض اعماله لا يوافق اعمال المومنين فهذا
مومن صالح قال عليه السلم المومن من امن جاره بوايقه وقال عليه السلم المسلم من سلم المسلمون
من يده ولسانه فهو يريد بهذا انه ليس من جملة هولاء المومنين وان كان يقع في قلبه انه
ليس بمومن لانه لا يعرف الله تعالى فان استقر قلبه على ذلك فهو كافر وان خطر بباله ذلك و
وجد من نفسه انكاره فهو مومن لان هذا مما لا يمكن التحرز عنه وهذا من صدق ايمانه فيكون
عفوا لكن هم بسيئة ولم يعزم عليها لا يكون اثما وان عزم عليها كان اثما رجل تمنى الموت
ان تمنى لضيق عيشه او لبشر اصابه من ظالم او عدو او جوع كره وان تمنى لتغير زمانه فيتمنى
الموت مخافة الوقوع في المعاصي لا باس به رجل قال لا احب القرع قالوا ان اراد به انه لا احبه

ويحكم بردته

لما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحبه فهو كافر وان قال ذلك لمرض اصابه من القرع لا يكفر
ولو قال انا لا اعمل بفتوى الفقهاء او ليس كما قال العلماء فانه يعزر ولا يكفر رجل مات
وكسبه كان من بيع الباذق ان تورع الوارث ولم ياخذ ذلك المال كان اولى ويرده على
اربابها ان عرف اربابها وان لم يعرف يتصدق به وكذلك الجواب فيما اذا اخذ رشوة
او ظلما ولو كان الوارث يعلم ان مورثه كان يكتسب من حيث لا يحل الا انه لا يعلم ذلك المال
الذي اخذ مورثه ظلما كان المال ميراثا له في الحكم يتصرف به ما شاء وان يتصدق به كان اولى
ولا يلزمه وينبغي ان يتصدق عن خصماء المورث رجل راى من رجل منكرا وهو
ايضا يرتكب ذلك المنكر كان عليه ان ينهى غيره ويمتنع هو ايضا رجل علم ان فلانا
يتعاطى من المنكر هل له ان يكتب الى ابيه بذلك قالوا ان كان يعلم ان اباه لو اراد منعه
لا يقدر عليه فانه لا يكتب كيلا يقع العداوة بينهما وكذلك فيما بين الزوجين وبين السلطان
والرعية والحشم انما يجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يسمعون رجل اغتاب
اهل قرية فقال اهل هذه القرية كذا لم يكن ذلك غيبة لانه لا يريد به جميع اهل القرية
فكان المراد هو البعض وهو مجهول الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر بالناس
باليد واللسان فذكره بما فيه لا يكون غيبة ان اخبر السلطان بذلك ليزجره فلا اثم عليه
رجل يذكر مساوي اخيه المسلم على وجه الاهتمام لم يكن ذلك غيبة انما الغيبة
ان يذكر على وجه الغضب يريد به السب امراة ترضع صبيا بغير اذن زوجها يكره
لها ذلك الا اذا خافت هلاك الرضيع فحينئذ لا باس به رجل وجد امراة في بيته
فوطئها وقال ظننت انها امراتي روى زفر عن ابي حنيفة رحمهما الله انه قال ان كان نهارا
يحد وان كان ليلا لا يحد وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية
اخرى عليه الحد ليلا كان او نهارا قال رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل
ان لم يكن امراته تزف اليه لا حد عليه وان زفت قبل ذلك لا يصدق رجل له على رجل
دين فمات الطالب ولم يود المديون الدين الى وارثه قال محمد بن سلمة رحمه الله ارجو ان
يكون الدين يوم القيامة للطالب رجل له على رجل دين فبلغه ان الغريم قد مات فقال
جعلته في حل او قال وهبت منه الدين فاذا هو حي قال نصير رحمه الله يصير في حل وليس له
ان ياخذها منه رجل عليه دين فنسي حتى مات قال شداد رحمه الله ان كان الدين ثمن مبيع

او قرض لا يواخذ به يوم القيامة وان كان غصبًا فهو ماخوذ رجل مات وله ديون على الناس
ولم يدع وارثا قال ابو القاسم رحمه الله يتصدق المديون عن صاحب الدين مقدار الدين رجل
مات وعليه دين ولم يعلم الوارث بدينه فاكل ميراثه قال نصير رحمه الله لا يواخذ الابن بدينه
وان علم الوارث بدين المورث كان عليه ان يقضي دينه من تركة المورث فان نسي الابن
بعد ما علم فانه لا يواخذ به في دار الاخرة وكذا لو كانت وديعة فنسيها حتى مات لا يواخذ بها في دار
الاخرة رجل له على رجل دين وهما في الطريق فخرج اللصوص عليهما وقصدوا اخذ
اموالهما فاعطى المديون صاحب المال دينه في تلك الحالة قال بعضهم له ان يودي دينه وليس
للطالب ان لا ياخذ وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي للطالب ان لا ياخذ في تلك الحالة كمن
كفل بنفس رجل فسلم الكفيل المكفول به في المفازة او في موضع لا يقدر المكفول له على استيفاء
حقه لا يصح تسليمه رجل له ارض بجنب نهر للعامة فنشق الماء من النهر حتى صار
النهر في ارض الرجل فاراد الرجل ان ينصب في ذلك رحا في ارضه كان له ذلك ولو اراد
ان ينصب على نهر العامة ليس له ذلك رجل مر في الطريق المحدث قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله ان علم ان صاحب الارض احدث الطريق في ملكه يباح المرور
في الطريق المحدث وان لم يعلم يجوز فيه المرور حتى يعلم انه غصب وقال نصير رحمه الله
ليس للرجل ان يمر في ارض الغير اذا كان له طريق آخر وان لم يكن له طريق آخر فله
ان يمر فيها ما لم يمنعه فاذا منعه فليس له ان يمر فيها وقال بعضهم ان كانت الارض
مزروعة او مكروبة ليس له ان يمر فيها لان المرور اذا كان يضر بالارض لا يرضى به
صاحب الارض وعن بعض المشايخ قال رايت في بعض الكتب عن ابي حنيفة رحمه الله
ان الرجل اذا مر في ارض انسان ولها حايط او حايل لا يحل فيها المرور ولا النزول فيها
وان لم يكن فيها حايل او حايط لا بأس بالمرور فيه وعن ابي القاسم رحمه الله رجل حفر عليه الطريق
واراد ان يمشي في الارض المزروعة قال يمشي فيها ولا يطا الزرع ولا يفسد رجل رش
الماء في الطريق في السوق قال ابو بكر الاصم رحمه الله لا رخصة فيه وان كثر الغبار وقال
ابو نصر الدبوسي رحمه الله لا بأس بذلك لتسكين الغبار والزيادة على ذلك لا تحل رجل
دفع الطين او التراب عن طريق المسلمين قال ابو نصر رحمه الله ان دفع في ايام الوحل لتنقية الطريق
ترجوت ان يكون محتسبا بمنزلة اماطة الاذى عن الطريق وان اضر دفعه بالمارة لا يسعه ذلك

وان كان لا يضر فلا بأس به رجل وطئ بهيمة قال ابو حنيفة رحمه الله ان كانت البهيمة
للواطئ يقال له اذبحها واحرقها وان لم يكن البهيمة للواطئ كان لصاحبها ان يدفعها
الى الواطئ بالقيمة ثم يذبحها الواطئ ويحرق ان لم يكن مملوكة وان كانت مما لا يوكل تذبح ولا
تحرق الهرة اذا كانت موذية قال محمد بن سلمة رحمه الله لا بأس بان يذبحها من غير ان يحرقها
ولا يوذيها صاحب البهيمة اذا لم ينفق على البهيمة يومر بالانفاق عليها ديانة وعن ابي يوسف
رحمه الله انه يقال لصاحبها اما ان ينفق عليها او يبيعها رجل يتصدق على السوال في
المسجد الجامع قال ابو نصر العياضي رحمه الله من اخرجهم عن المسجد ارجو ان يغفر الله له باخراجهم
عن المسجد وقال بعض العلماء من تصدق بفلس في المسجد يوم الجمعة ثم تصدق بعد ذلك
باربعين فلسا لم يكن كفارة لذلك الفلس الواحد وعن خلف رحمه الله انه قال لو كنت قاضيا
لا اقبل شهادة من يتصدق على هولاء في المسجد الجامع رجل بنى في ارض الغصب مسجدا
او حماما او حانوتا قال ابو يوسف رحمه الله لا بأس بالصلوة في هذا المسجد ولا يستاجر من
الحمام والحانوت رجل حفر بيرا في بناء قوم روي ابن رستم رحمه الله انه يومر بتسويته
ولا يضمن النقصان ولو هدم حايط المسجد كذلك امر بتسويته ولا يضمن النقصان
ولو هدم حايطا لدار رجل ملكا له او حفر فيها بيرا يضمن النقصان ولا يومر بالتسوية
ولا ببناء الحايط جنب اختضب امراة بذلك الخضاب قال ابو يوسف رحمه الله لا بأس
ولا يصلي فيه وان كان الجنب قد غسل موضع الخضاب فلا بأس بان يصلي فيه ذكر ابن
رستم رحمه الله لا بأس به رجل حفر قبرا في غير ملكه ليدفن فيه ميتا له فدفن غيره فانه
لا ينبش القبر ولكن يضمن قيمة حفره حتى يحفر بها حفيرة اخرى فيدفن فيه وعن ابي يوسف
رحمه الله اذا دفن الميت في ارض غيره بغير اذن المالك ان شاء المالك امر باخراج الميت
وان شاء سوى الارض فيزرع فوقها رجل ام قوما وهم له كارهون ذكر الحسن
البصري رحمه الله عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم قالوا من ام قوما وهم له كارهون لا تجاوز
صلوته ترقوته قال ابو يوسف رحمه الله هذا اذا لم يكن الامام مستحقا للامامة لفساد فيه
فان كان اهلا فلا بأس به وان كره القوم اهل قرية جمعوا بذورا من اناس وزرعوا لاجل
الامام قالوا النزل الحاصل من ذلك يكون لارباب البذور اذا لم يسلموا البذر الى الامام
رجل وقعت له الف درهم في دار انسان وخاف انه لو علم صاحب الدار يمنعه ولا يرده عليه

هل يدخل داره بغير اذنه قال ابن مقاتل رحمه الله ينبغي ان يعلم اهل الصلاح وان لم يكن ثمة اهل
الصلاح ان امكنه ان يدخل ويأخذ ماله من غير ان يعلم به احد فعل هذا اذا خاف على صاحب الدار فان لم
يخف لا يحل له ان يدخل بغير اذنه بل يعلم صاحب الدار حتى يأذن له بالدخول او يخرج المال اليه رجل
اتخذ في بيته خراشا لم يكن في القديم ويتعدى ضرر ذلك الى دار جاره قال الشيخ الامام ابو القاسم
رحمه الله ان كان الضرر بينا ظاهرا بان كان حدود انه يوهن حائط الجار فانه يمنع عن ذلك رجل
اراد ان يجعل داره اصطبلا ولم يكن في القديم وجاره يتضرر بذلك قال ابو القاسم رحمه الله ان كان
وجه الدواب الى حائط الجار ليس له ان يمنعه وان كان حوافرها الى حائط الدار الجار له ان يمنع
رجل اراد ان يتخذ داره حظيرة الغنم في سكة غير نافذة ويتأذى الجيران بنتن السرقين
ولا يأمنون على الرعاة قال ابو القاسم رحمه الله ليس للجيران منعه عن ذلك وعن ابي يوسف
رحمه الله رجل اتخذ داره حماما وبدخانه يتضرر الجار قال للجار ان يمنعه عن ذلك الا ان يكون دخان
الحمام مثل دخان الجيران سكة غير نافذة ربط احدهم على باب داره دابة واتخذ لها آريا
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لكل واحد من اهل السكة ان يأخذه بنقضه
لان هذه السكة كدار بينهم وان كانت السكة نافذة له ان يمسك الدابة على باب داره بشرط
السلامة وفي الجنايات املاء قال ابو حنيفة رحمه الله لا باس للرجل ان ينتفع بجناح
يشرعه في الطريق وبدكان يأخذه في الطريق فان خاصمه انسان هدمه وذكر ابن رستم
رحمه الله دار مشترك بين قوم لبعضهم ان يربط الدابة وان يتوضأ وان يضع الخشبة فيها
ومن عطب بذلك لا يضمن ولو حفر بئرا يؤخذ بان يسويه فان نقص الحفر يؤخذ بنقصان
الحفر وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا حفر الرجل في سكة غير نافذة بئرا او بنى بناء فعطب به
انسان ضمن ويؤخذ بان يطم البئر ولا يؤخذ بما نقصت البئر رجل هدم داره و
امتنع عن العمارة وذاك يضر بالجيران قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله ان قدر على بنائه
فلهم اخذه ليرد الضرر عنهم وفي المبسوط صاحب الدار اذا رفع بناءه فانسد الريح والشمس
على جاره او نقب جدارا او فتح ابوابا لا يمنع وان تضرر به الجار لانه تصرف في ملكه رجل
اتخذ طينا في زقيقة غير نافذة قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان ترك مقدار الممر للناس وذلك
يكون في الاحايين ويرفعه سريعا لا يمنع منه وقال محمد بن سلمة رحمه الله يجوز فيها بلت
الطين واتخاذ الاري والدكان ونحو ذلك ولو غرس في سكة غير نافذة واراد واحد من الشركاء

قطع ذلك ولم يتعرض لغيرها من الاشجار في هذه السكة قال ابو القاسم رحمه الله ليس له
القطع لانه متعنت وكذا في نقض جناح على الطريق العامة رجل غرس اشجارا على
شط النهر بحذاء باب داره وبين داره والاشجار طريق العامة قال ابو القاسم رحمه الله ان
كانت الاشجار لا تضر بالنهر واهله رجوت ان يكون غارسها في سعة ويطيب ثمارها له و
لخلفه من بعده رجل اتخذ بستانا وغرس فيه اشجارا بجنب دار جاره قال ابو القا سم
رحمه الله ليس في هذا تقدير ويجب ان يتباعد من حائط جاره قدر ما لا يضر بدار جاره
شعير وجد في بعر الابل او الشاة فغسله ذكر في نوادر ابن رستم رحمه الله انه يؤكل و
يجوز بيعه وان كان في اخثاء البقر لا يؤكل اهل قرية داسوا بحمر فيبول ويروث
قال الحسن بن زياد رحمه الله لا يضيق عليهم في ابوالها وذكر ابن رستم رحمه الله انه لا باس به
ما لم يستنقع حتى ينتفخ بعرة من بعر الفارة وقعت في حنطة فطحنت قال
ابن مقاتل لا يؤكل وقال الخصاف رحمه الله لا احفظ فيه قول اصحابنا وعندي لا يفسد
الا ان يكون كثيرا فاحشا ينفر عنه الطبع رجل ينظر في كتب المهاجي والاشعار
قالوا لا باس به اذا كان لا يتحرك به لسانه وهو ينظر فيه للتأدب والله اعلم بالصواب

كتاب الجنايات

الجنايات على وجهين احدهما يوجب القصاص وهو العمد والاخر لا يوجب وما يوجب القصاص
فهو على نوعين احدهما في النفس والاخر فيما دون النفس ففيما دون النفس يعتبر
المساواة في البدل فلا يقطع اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمنى ولا الصحيحة بالشلاء
ولا يد المراة بيد الرجل ولا يد الرجل بيد المراة ولا يقطع يد الحر بيد العبد ولا يد العبد
بيد الحر ولا يد العبد بيد العبد ويقطع يد المراة بيد المراة لان في المراة لا يختلف البدل
وهو نصف دية المراة وفي العبد يختلف البدل فان الواجب في يد العبد نصف
قيمته والقيمة مختلفة والجنايات فيما دون النفس شجاج وغير شجاج اما الشجاج
احد عشر شجة الحارصة وهي التي تخدش البشرة ولا يخرج منها شيء ويسمى خادشة
والدامعة وهي التي يخرج منها ما يشبه الدمع والدامية وهي التي يخرج منها الدم
والباضعة وهي التي تبضع اللحم والمتلاحمة وهي التي تدق ولا تقطع والسمحاق
وهي التي تقطع اللحم ويبقى بين اللحم وبين العظم جلدة رقيقة والموضحة وهي التي توضح
اللحم

والهاشمة وهي التي تهشم العظم والمنقلة وهي التي تنقل العظم وتخرج والآمة وهي التي تبلغ الى
ام الراس وهي الجلدة التي تكون فوق الدماغ والدامغة وهي التي تخرق الجلدة التي تكون فوق
الدماغ والجايفة وهي التي تصل الى الجوف ففي الموضحة العمد القصاص في قولهم ولا قصاص فيما بعد
الموضحة في قولهم واختلفت الروايات فيما قبل الموضحة ذكر في الاصل انه يجب القصاص وروي
الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله لا يجب وعن عمر بن عبد العزيز رحمهما الله انه قال ما دون الموضحة
خدوش فيها حكومة عدل وما لا يوجب القصاص منها بعضها يوجب دية كاملة وبعضها
يوجب بعض الدية وبعضها يوجب حكومة العدل واختلفوا في تفسير حكومة العدل قال
بعضهم ينظر الى المجني عليه انه لو كان مملوكا كم ينقص من قيمته بهذه الجناية ان
كانت ينقص عشر قيمته ففي الحر يجب عشر ديته وعلى هذا الاعتبار في النصف
الثلث ونحو ذلك وقال بعضهم ينظر الى ما يحتاج في هذا من النفقة واجرة الطبيب
فهو حكومة عدل وقال بعضهم ينظر الى ادنى جراحة لها ارش مقدر وهي الموضحة
فان كانت هذه الجراحة نصف الموضحة يجب فيها نصف ارش الموضحة قال
رضي الله عنه والفتوى على الاول والجناية فيما دون النفس على نوعين منها ما يو
القصاص ومنها ما يوجب المال فما تعمد منها باي آلة تعمد يوجب القصاص عند
المساواة في المنفعة رجل قطع لسان انسان ذكر في الاصل انه لا قصاص فيه
وقال ابو يوسف رحمه الله لا قصاص في بعض اللسان حتى يقطع الكل وان قطع بعض
اللسان فمنع الكلام يجب فيه الدية وان منع بعض الكلام دون البعض يقسم دية
اللسان على الحروف التي تتعلق باللسان فيجب الدية بقدر ما فات وان كانت الجناية
فيما دون النفس خطأ فبعضها يوجب دية كاملة وبعضها لا يوجب دية كاملة ففي
الدامية والدامعة والباضعة والمتلاحمة والسمحاق ان كان خطأ فيها حكومة عدل
وفي الموضحة نصف عشر الدية اذا كانت خطأ وفي المنقلة عشر الدية الف درهم وكذلك
في الهاشمة وفي الآمة ثلث الدية وفي الجايفة ثلث الدية اذا وصل الى الجوف ولم ينفذ
وراءه فان نفذت ورائه ففيها ثلثا الدية ان كانت عمدا يكون في ماله وان كانت خطأ
فعلى عاقلته وموضع الجايفة ما بين اللبة والعانة ولو شج موضحة فذهب سمعه وبصره
يجب ارش الموضحة في الموضحة ودية النفس في السمع والبصر ولا يدخل فيه ارش الموضحة

ولو شج موضحة فذهب بها شعر راسه يجب دية كاملة للشعر ويدخل فيه ارش الموضحة
ولو اوضح بالعصا ثم ضرب اخرى الى جنبها فتلاحمتا حتى صارتا واحدة فهما موضحتان لا يجب
القصاص في ذلك في ظاهر الرواية وان اوضحه فذهب بها عقله كان عليه دية النفس لاجل
العقل ويدخل فيه ارش الموضحة وفي شعر الراس او اللحية اذا ذهب ولم ينبت دية النفس و
ان حلق لحية انسان فنبت بعضها دون البعض حكومة عدل وكذلك في لحية الكوسج ان
كانت الشعور طاقات متفرقة وان استوت وهي رقيقة ففيها دية وان كان شعرات
على الذقن لا شيء فيها وان حلق الشارب فلم ينبت يجب حكومة عدل وفي قطع الانف
من العظم دية النفس وكذا اذا قطع المارن وهو ما لان من الانف وان قطع نصف قصبة
الانف لا قصاص فيه وفيه دية النفس ولو ضرب انف رجل ثم يجد نتن ريح طيب
ولا نتن قصبة حكومة عدل وفي بعض الروايات ففيها الدية وذهاب الشم بمنزلة ذهاب
السمع وفي قطع كل الذكر دية كاملة وكذلك في الحشفة وحدها وان ضرب على الظهر ففات
منفعة الجماع او صار احدب يجب دية النفس ولو طعن برمح او غيره في الدبر فلا
يستمسك الطعام في جوفه فعليه دية كاملة وكذا لو ضربه فسلس بوله ولا يستمسك البول
ففيها الدية وان افضى امراة فلا تستمسك البول ففيها الدية وان كانت تستمسك
فهي جايفة يجب فيها ثلث الدية وفي العينين والحاجبين والشفتين وثديي المراة
وحلمتيها الدية وكذلك في اليدين والرجلين والاذنين واللحيين والاليتين اذا لم يبق
على عظم الورك لحم فان بقي من اللحم شيء ففيه حكومة عدل وفي الانثيين الدية
وفي احديهما نصف الدية وفي ارنبة الانف حكومة عدل وفي اشفار العينين الدية
وفي كل شفر ربع الدية وفي اصابع اليدين الدية وكذلك في اصابع الرجلين الدية
وفي كل اصبع عشر الدية وفي كل مفصل ثلث عشر الدية الا الابهام وفي كل مفصل من
الابهام نصف عشر الدية وفي كل سن نصف عشر الدية وان كانت الاسنان
اثنين وثلاثين فذهب الكل ففيها دية وثلاثة اخماس الدية ودية النفس يجب على
العاقلة وكذلك دية العقل والسمع والبصر والشم والذوق والكلام والانزال والحدث وشعر
الراس واللحية والاذنين والحاجبين واهداب العينين واصابع اليدين والرجلين وحلمتي
المراة والافضاء اذا لم يستمسك البول او الغايط وفي الحشفة والمارن والشفتين والانثيين واللحيين

والاليتين واللسان واعوجاج الوجه وقطع فرج المرأة اذا منع الوطئ او ضرب على الظهر فانقطع
ماؤه ففي جميع ذلك دية كاملة فان قطع نصف الذكر لا قصاص فيه ولا قصاص في الشعر الى شعر
كان فيما يجب القصاص ولا يعتبر المساواة بين الاعضاء في الصغر والكبر فيقطع الطويل بالقصير
ويد الكبير بيد الصغير واذا شج الرجل رجلا موضحة عمدا يستوفي القصاص عن الموضع الذي
وقع الفعل الاول فان كانت الشجة الاولى في مقدم الراس او مؤخره او وسطه يقتص عنه
في ذلك الموضع لا في غيره ولو كسر سن انسان من الاصل عمدا او نزع من الاصل
يجب القصاص وكذا اذا قلعه ثم قال بعض العلماء يؤخذ سنه بالمبرد الى ان ينتهي الى
اللحم ويسقط ما سواه وان كسر بعض السن ولم يسود البلاغ يجب القصاص فيقطع
قدر ما كسر بالمبرد وان كسر بعض السن واسود ما بقي لا يجب القصاص فان قال
المجني عليه انا استوفي القصاص في المكسور واترك ما اسود لا يكون له ذلك وفي
ظاهر الرواية اذا كسر السن لا قصاص فيه ولو ضرب سن انسان فتحرك ينتظر حولا
وان سقطت لا ينتظر حولا الا ان يكون صبيا فينتظر حولا لان سن البالغ لا
تنبت الا نادرا وسن الصبي تنبت فينتظر حولا فان لم تنبت كان عليه ارش نهـ
وقال الحسن رحمه الله يجب حكومة عدل وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله ولو
حلق راس شاب فنبت ابيض لا شيء عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
صاحباه فيه حكومة عدل وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله وفي حلق الشارب حكومة
عدل وان شج موضحة فبرات ونبت عليه الشعر حتى لا يرى موضع الشجة قال
ابو حنيفة رحمه الله لا شيء عليه وقال محمد رحمه الله عليه اجر الطبيب فان كان الرجل
اصلع فضرب على راسه مقدار الموضحة كان عليه ارش الشجة دون ارش
الموضحة وكذلك لو شجه هاشمة كان عليه ارش الشجة دون ارش الهاشمة واذا قطع
يد رجل عمدا حتى وجب القصاص فقطع يد القاطع بآكلة او ظلما بغير حق يبطل
القصاص ولا ينتقل الى الارش ولو قطع يد القاطع بقصاص رجل آخر او في
سرقة كان على من عليه القصاص الارش لصاحب القصاص الاول ولو قطع
يميني رجلين عمدا فجاء احدهما واقتص كان للآخر دية اليد ولو جاءا جميعا معا فقطعت
يمينه لهما كان عليه نصف الدية لهما ولو قتل رجلين عمدا فقتل باحدهما لا شيء عليه للآخر.

ولو قطع عيني رجلين فقضى القاضي لهما بالقطع وبخمسة آلاف درهم وقبض خمسة آلاف
درهم ثم عفا احدهما كان للذي لم يعف الفان وخمسمائة تمام دية يده واذا قطع يدا شلاء
كان عليه حكومة عدل وكذا في قطع الرجل العرجاء حكومة عدل ولو قطع اليد من نصف
الساعد كان عليه في الكف مع الاصابع دية اليد وفي نصف الساعد حكومة ولو قطع
اظفار اليدين او الرجلين روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا قصاص فيه
وفيه حكومة عدل ولو كسر عظاما من ساعد او ساق او ترقوة او غيره فيه حكومة
عدل وفي قطع الذكر من الاصل عمدا قصاص وان قطع من وسطه فلا قصاص فيه
وهذا في ذكر الفحل فاما في ذكر الخصي والعنين حكومة عدل وفي ذكر المولود ان تحرك يجب
القصاص ان كان عمدا والدية ان كان خطأ وان لم يتحرك كان فيه حكومة عدل
ولا قصاص في قطع اللسان ويجب الدية في لسان الصبي اذا استهل وان لم يستهل
كان فيه حكومة عدل وان فقأ عين الصبي عمدا ان كان له بصر كان له القصاص
ولا قصاص في عين الاحول ولا في موضحة الاصلع الذي ذهب شعره الا ان يكون الشاج
كذلك وفي لحية العبد في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ولو حلق الراس واللحية من رجل
او الشارب لو حل سنة فان لم ينبت يجب الدية في الراس واللحية والشارب ليس من
اللحية وفيه حكومة عدل فان اجل في الراس واللحية فمات المجني عليه قبل الحول وقبل النبات
لا شيء عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه فيه حكومة عدل وفي لسان الاخرس
حكومة واذا قطع انف الصبي من اصل العظم عمدا كان عليه القصاص في قول ابي يوسف
رحمه الله كان يجد الريح او لا يجد وفي الخطأ الدية وان فقأ عين الصبي قبل ان ينظر كان
فيه حكومة عدل واذا دفع امرأة وهي بكر فسقطت وذهبت عذرتها كان عليه
مهر مثلها ولو ضرب سن انسان فتحرك فاجل فان خضر او احمر يجب دية السن خمسمائة
وان اصفر اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يجب شيء وان اسود يجب دية السن اذا
فاتت منفعة المضغ وان لم تفت الا انه من الاسنان التي يرى حين فات جماله فكذلك
وان لم يكن ولعدمها فيه روايتان والصحيح انه لا يجب شيء وفي سن المملوك اذا اصفر
يجب حكومة العدل في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه في الاصفرار يجب حكومة
العدل حرا كان او مملوكا ولو قلع سن بالغ فنبتت لا شيء عليه ولو نزع سن رجل فانتزع

المنزوعة سنة سن النازع قصاصا ثم نبت سن الاول كان على النازع الثاني ارش سن
النازع الاول خمسمائة لانه لما نبت سن الاول تبين ان القصاص لم يكن ولو نبت نصف
السن كان عليه نصف ارشها ولو قلع سن رجل او قطع اذنه فانبت المقلوعة سنة
او اذنه بعد القطع والقلع كان يجب ارش السن وضمان الاذن على عاقلة الجاني ان كان
خطأ لانه لا يعود كما كان حتى لو عاد يرتفع الضمان ولو عض يد رجل فانتزع صاحب
اليد يده وقلع سن العاض لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابن ابي ليلى رحمه الله
عليه دية سن العاض ولو عض ذراع رجل فجذبه من فيه فسقط بعض اسنان
العاض وذهب لحم ذراع المجني قال محمد رحمه الله لا يضمن الاسنان ويضمن العاض ارش
ذراع المجني عليه ولو تشبث بثوب انسان ويضمن العاض ارش ذراع فجذب صاحب
الثوب ثوبه فتخرق الثوب كان على المتشبث نصف ضمان الثوب ولو جذب المتشبث
يضمن جميع النقصان ولو تنازع رجلان في حبل واحد كل واحد منهما آخذ طرفه يجذب فان
فجاء رجل ووضع السكين على الوسط وقطع الحبل فسقط كل واحد من جانب ومات
ليس على القاطع لا القصاص ولا الدية لانه قصد الصلح دون الهلاك رجل شج رجلا
موضحة مستوعبة من الجبهة الى القفا او من الاذن الى الاذن عمدا فان كان راسهما
سواء كان له ان يقتص من اي جانب شاء لكن مقدار شجته فان كان راس احدهما اعظم
يتخير المشجوج ان شاء شج مقدار شجته من اي جانب شاء ان كان راسه اعظم وان شاء
استوفي الارش ولو قطع اصبع رجل من المفصل فسقط ما بقي من الكف يجب
القصاص وان كان القطع من غير المفصل فلا قصاص فيه عند ابي حنيفة رحمه الله
رجل ضرب سن رجل فاسودت فجاء آخر ونزعها كان على الاول ارش تام خمسمائة
وعلى الثاني حكومة عدل ولو ضرب سن انسان فاسودت وسن الجاني سوداء او
صفراء او خضراء او حمراء كان المجني عليه بالخيار ان شاء ضمنه الارش وان شاء استوفي
القصاص ناقصا رجل كسر ربع سن رجل وربع سن الكاسر مثل سن المكسور
ذكر ابن رستم رحمه الله انه يكسر سن الكاسر ولا يعتبر فيه الصغر والكبر بل يكون على قدر
ما كسر وكذا لو قطع اذن انسان واذن القاطع اطول او قطع يد انسان ويد القاطع
اطول ولو قطع رجل رجل عبد مقطوع اليد فهو على وجهين ان قطع رجله من جانب اليد

ولو نبت سنه
معوجا كان فيه
حكومة العدل
صح

المقطوعة كان على الجاني ما انتقص من قيمته مقطوع اليد لانه اتلاف فيجب عليه ضمان
ما انتقص ولا يجب الارش للتعذر للرجل وان قطع الرجل لا من جانب اليد المقطوعة كان
عليه نصف قيمة العبد المقطوعة يده ولو كان العبد مقطوع اليد فقطع انسان يده الاخرى
كان على القاطع اليد الثانية نقصان قيمته مقطوع اليد وكذا البائع اذا قطع يد عبد قبل التسليم
الى المشتري سقط نصف الثمن عن المشتري ولو كان العبد مقطوع اليد قبل البيع
فقطع البائع يده الاخرى قبل التسليم يسقط عن المشتري قدر ما انتقص من قيمته
مقطوع اليدين انتقص الثلث يسقط ثلث الثمن وكذا لو كان مكان قطع اليد فقاء
العين اذا فقأ عين عبد مفقوء العين يجب عليه بفقأ العين الاخرى ما انتقص
من قيمته مفقوء العين رجل فقأ عين رجل عمدا قال محمد رحمه الله كان ابو حنيفة
رحمه الله يقول لا قصاص في العين الا في صورة واحدة اذا ضرب عين رجل فذهب البصر
وبقيت المقلة كان فيها القصاص اذا تعمد وطريق استيفاء القصاص ما ذكر في
الكتاب ثم توقد على النار على المرآة حتى تلتهب ثم يقرب من العين الذي يريد القصاص
ويوضع على وجهه وعينه الاخرى خرقة فاذا سالت ناظرته تم القصاص ويكف عنه
وعن محمد رحمه الله اذا قور عين رجل فبرأ يقتص بمثله وعن الحسن رحمه الله اذا فقأ
العين اليمنى من رجل واليسرى من الفاقئ ذاهبة وعينه اليمنى صحيحة تفقأ له من
عينه اليمنى ويترك الاعمى وعن الحسن رحمه الله اذا فقأ عين رجل كانت عينه حولاء الا انه
ذاك لا ينظر ببصره ولا ينتقص منه شيء ففقأها انسان عمدا يقتص منه وان كان الحول
شديدا ينظر ببصر منقبض كان فيها حكومة عدل ولو كان عين الفاقئ شديد الحول ينظر
ببصره ففقأ عينا ليس بها حول كان المجني عليه بالخيار ان شاء اقتص ورضي بالنقصان
وان شاء ضمنه نصف الدية في ماله رجل فقأ عين صبي ساعة ولد او بعد ايام
فقال الفاقئ انه لم يبصر بعينه التي فقأتها او قال لا اعلم ابصرها او لم يبصر كان القول قول
الفاقئ وعليه حكومة عدل ولو شهد شاهدان انها كانت صحيحة لم نر بها علة وكان يطرف
بها كان عليه نصف دية النفس رجل ضرب عين انسان وانكر الضارب ذهاب
البصر والعين قائمة قال بعضهم اذا اخبر رجلان من اهل العلم انه قد ذهب بصره يؤخذ
بقولهما وقال محمد بن مقاتل رحمه الله تقام المضروب مستقبل الشمس مفتوحة العين

انه دمعت عينه علم ان بصره قايم وان لم تدمع علم انه ذهب بصره وذكر الناطفي رحمه الله ان ضمان
العين على مراتب ثلاثة احدها ان يكون في احدهما نصف بدل الذات وهو الادمي في الحر نصف
الدية وفي المملوك نصف القيمة والثانية ان يكون في احدهما ربع بدل الذات كالبهايم التي تحمل
عليها وتركب نحو الفرس والابل والبقر والحمار والبغل والثالثة ان يكون الواجب في احدى
العينين ما انتقص من قيمته كالشاة والكلب والسنور والطير وعلى ذلك قال ابو حنيفة
رحمه الله في عين البرذون والابل والحمار والبغل ربع القيمة وكذا في عين بقرة الجزار وجزور
الجزار ربع القيمة وكذا في عين الفصيل والجحش وفي احدى عيني الشاة والحمل والطير و
الكلب والسنور ما انتقص من قيمته وقال ابو يوسف رحمه الله عليه النقصان في جميع
البهايم

باب القتل في الباب فصول فصل فيمن يقتل قصاصا وفيمن لا يقتل وفصل في الالة التي توجب القصاص وفصل في المستوفي

اما الاول يقتل المملوك بالحر والحر بالمملوك عندنا
والذكر بالانثى والانثى بالذكر والكافر بالمسلم والمسلم بالذمي عندنا ولا يقتل المسلم بالمستامن
ويقتل البالغ بالصغير ويقتل الولد بالوالد والوالدة والجد وان علا والجدة وان علت من
قبل الاباء والامهات ولا يقتل الوالد والوالدة بالولد ولا بولد الولد وان سفل ولا الاجداد
والجدات وان علو ويقتل العبد بمولاه ولا يقتل المولى بعبيد ملكه كله او بعضه ويقتل
الصحيح وسليم الاطراف بالمريض وناقص الاطراف صورة او معنى كالاشل ونحوه والعاقل
بالمجنون ولا يقتل المجنون بالعاقل ولو جن القاتل بعد القتل ذكر هشام في النوادر انه
لا يقتل وينقلب مالا ولو جن القاتل بعد ما قضى القاضي بالقصاص ودفع الى الولي
يقتل وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يقتل على كل حال ويقتل الواحد بالجماعة عندنا
اكتفاء حتى لا يجب مع القتل شيء من المال ويقتل الجماعة بالواحد اما الالة التي توجب
القصاص اذا حصل القتل عمدا بالة جارحة بالسيف والسكين والرمح والسهم حديدا
كانت الالة او غير حديد كالوفخ بليطة القصب والرمح الذي لا سنان له بعد ان
يكون محددا والحجر والعود والنشابة والسهم الذي يقتل فيه اذا رماه فاصابه فجرحه
او ضربه بعمود حديد او ما يشبه الحديد كالنحاس والشبه والرصاص والذهب والفضة
اذا ضربه بمجوصة او شق بطنه بخشب محدد او رماه بسنجة الف درهم فجرحه ولم يجرحه

فمات من ذلك يقتل وكذا لو ضربه بسنجة خمسين او عشرة او خمسة مما يكون قدر وزن خمسة
يقتل به جرحه او لم يجرحه ذكر هذه الجملة في جنايات الحسن رحمه الله وان قتله بالمسلة فمات
منها قتل وان ضربه بابرة متعمدا او ما يشبه الابرة فمات لا يجب القصاص ذكره في الاصل
اذا ضربه بحديد لا حد له كسنجة الميزان والعمود يجب القصاص وان لم يجرح وروى الطحاوي
عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يجب القصاص اذا لم يجرح كالو ضربه بالعصا الكبير اذا جرح مدور
ولم يجرح لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة رحمه الله في ظاهر الرواية في الحديد وما يشبه الحديد
كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص ولو احرقه بالنار عمدا يجب القصاص
ولو القاه في الماء فغرق ومات ساعة لا قصاص فيه في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه
يجب القصاص اذا كان لا يتخلص منه غالبا وكذا لو القاه من جبل او سطح فهو على القياس
ولو القاه في النار ثم اخرج وبه رمق فمكث اياما لم يزل صاحب فراش حتى مات قتل
وان كان يجيء ويذهب ثم مات لم يقتل وفي المجرد لو قمط رجلا والقاه في البحر فرسب
وغرق كالقاه يجب الدية في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو سبح ساعة ثم غرق لا يجب
فيه شيء لانه غرق بعجزه وفي الاول غرق بطرحه في الماء ولو خنق رجلا لا يقتل الا اذا كان
الرجل خناقا معروفا خنق غير واحد فيقتل سياسة ولو سقاه سما حتى مات فهو على
وجهين ان دفع اليه السم حتى اكل ولم يعلم به فمات لا يجب القصاص ولا الدية ويحبس
ويعزر ولو اوجره ايجارا يجب الدية على عاقلته وان دفع اليه في شربة فشربه ومات
لا يجب الدية لانه شرب باختياره الا ان الدفع خدع فلا يجب فيه الا التعزير والاستغفار
اخوان لاب وام قتل احدهما اباهما عمدا والاخر امهما روي عن ابي يوسف رحمه الله
انه قال لا قصاص على واحد منهما وعلى كل واحد منهما دية فيقتله في ثلاث سنين اذا لم يكن
للمقتولين وارث سواهما رجل قال انا ضربت فلانا بالسيف فقتله قال ابو يوسف
رحمه الله موضوعه حتى يقول عمدا رجل قال ضربت فلانا بالسيف عمدا ولا ادري انه مات
منها ولكنه مات وقال ولي القتيل بل مات بضربك فانه لا يقتل به ولو قال القاتل مات منها
ومن حية نهشته او من ضرب رجل اخر ضربه بالعصا وقال الولي بل مات من ضربك كان
القول قول الضارب وعليه نصف الدية رجل جرح رجلا جراحة عمدا وجرحه اخر
جراحة عمدا ثم صالح المجروح احدهما من الجرح وما يحدث منه على مال ثم مات منها جميعا كان

كان للولي ان يقتل الذي لم يصالح رجل ضرب سن انسان فتحرك فاجله القاضي سنة
فجاء في السنة وقد سقط سنه فقال المضروب سقط من ضربك وقال الضارب من ضرب
رجل آخر كان القول قول المضروب وان جاء بعد السنة كان القول قول الضارب رجل
قتل رجلا وهو في النزع بعد فانه يقتل به القاتل اذا كان يعلم انه لا يعيش منه رجل ضرب
رجلا بالعصا ثم جرحه ثم ضربه المجروح بالسيف فماتا جميعا قال ابو حنيفة رحمه الله دية المقتول
بالعصا تكون على عاقلة قاتله ولا دية للمقتول بالسيف لان حقه كان في القصاص وقد
مات قاتله رجل راى رجلا يزني بامراته او بامرة رجل آخر وهو محصن فصاح به
فلم يهرب ولم يمتنع عن الزنا حل لهذا الرجل قتله وان قتله فلا قصاص عليه وكذا رجل
راى رجلا يسرق ماله فصاح به فلم يهرب او راى رجلا ينقب حايطه او حايط غيره وهو
معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل له قتله ولا قصاص عليه وكذلك الرجل يقتل قاطع
الطريق حل قتله ولا قصاص عليه رجلان اجتمعا في قتل رجل عمدا لم يجب القصاص
على احدهما كالاجنبي اذا شارك الاب في قتل ولده لا يجب القصاص على الشريك وكذا
الصحيح العاقل مع المجنون والبالغ مع الصبي وشريك الجبهة مع السبع والاجنبي اذا شارك
الزوج في قتل زوجته وله ولد منها والخاطئ مع العامد مسلم قتل مرتدا او مرتدة
لا قصاص عليه وكذا المسلم اذا قتل مسلما ممن دخلا دار الحرب بامان لا يجب القصاص
عندنا ولو قتل المسلم اسيرا مسلما في دار الحرب لا يجب القصاص عند الكل ولا دية في
قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه عليه الدية في ماله واذا شهد الشهود على
رجل بالزنا والاحصان فزكيت الشهود فحبسه القاضي ليرجمه غدا او بعد ايام
فقتله رجل عمدا لا قصاص عليه رجل قتل عمدا فعفى بعض ورثته عن القاتل
ثم قتله باقي الورثة ان علموا ان عفو البعض يسقط القصاص يلزمهم القود و
ان لم يعلموا بهذا الحكم لا قود عليهم وان علموا بالعفو رجل حبس انسانا وطين
عليه الباب حتى مات جوعا قال محمد رحمه الله يعاقب الرجل ويجب الدية على عاقلته
رجل قال لآخر بعتك دمي بفلس او بالف فقتله كان عليه القصاص ولو قال
اقتلني فقتله كان عليه الدية ولو قال اقتل ابني فقتله كان على القاتل ديته لابنه وان
قال اقطع يدي فقطع يده كان عليه القصاص رجل شج رجلا موضحة بالعصا عمدا يجب

القصاص بالموضحة فان مات منها لا يجب القصاص ولو هشم رجلا بالحديد لا يجب القصاص
في الهاشمة فان مات منها يجب القصاص يقتل به ولو جرح رجلا بالخشب فمات لا يجب
القصاص ولو شج رجلا موضحة بالحديد يجب القصاص فان مات منها يقتل به والله اعلم

فصل فيمن يستوفي القصاص

للاب استيفاء القصاص لابنه الصغير
في النفس وفيما دون النفس وله ان يصالح عنهما والوصي لا يستوفي القصاص في النفس
وله ان يستوفي القصاص فيما دون النفس وله ان يصالح فيما دون النفس واختلفت
الروايات في الصلح عن النفس ذكر في الجامع الصغير ان له ذلك وذكر في الصلح انه ليس له ذلك
واما القاضي ذكر في بعض الروايات عن محمد رحمه الله ان القاضي لا يستوفي القصاص للصغير
لا في النفس ولا في ما دون النفس ولا ان يصالح وذكر في الصلح اذا قتل رجلا لا ولي له عمدا
للامام ان يقتله وله ان يصالح وليس له ان يعفو ويستحق القصاص من يستحق ميراثه
على فرايض الله تعالى يدخل فيه الزوج والزوجة وكذا الدية وليس لبعض الورثة استيفاء
القصاص اذا كانوا كبارا حتى يجتمعوا وليس لهم ولا لاحدهم ان يوكل باستيفاء القصاص
ولو كانت الورثة صغارا وكبارا كان للكبار ولاية استيفاء القصاص قبل بلوغ الصغار
في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه والشافعي ليس لهم ذلك حتى يبلغ الصغار
عبد قتل عمدا يجب القصاص ويكون الاستيفاء الى المولى ولو كان العبد بين رجلين
او ثلاثة فولاية الاستيفاء لهم جميعا لا ينفرد به احدهم فان عفا احدهم ينقلب حق
الباقين مالا الى القيمة كما ينقلب في الحر الى الدية ولو صالح احد الورثة او مولى العبد
على مال جاز الصلح ويجب على القاتل ما شرط في الصلح في ماله ولو قتل رجل رجلا فعفا
الولي عن احدهما كان له ان يقتل الآخر وكذا لو قتل رجل رجلين فعفا احد وليي المقتو
لين فلولي الآخر ان يقتله ولو كان في ورثة المقتول ولد القاتل او ولد ولده وان سفل
بطل القصاص ويجب الدية ولمولى ام الولد والمدبر ولورثتهما استيفاء القصاص كما في
القن ولو قتل المكاتب ان لم يترك وفاء فلمولاه ولاية استيفاء القصاص ومعتق
البعض اذا قتل عاجزا ذكر في المنتقى انه لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة رحمه
الله واذا قتل المكاتب وترك وفاء وورثة اخرى سوى المولى لا يجب القصاص لجهالة
المستوفي فان اجتمع المولى والوارث على استيفاء القصاص لا يقتل ايضا لان قبل اجتماعهما

المستوفي ليس بمعلوم وان قتل المكاتب وترك وفاء وليس له وارث سوى المولى يجب
القصاص في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا يستوفي المولى
وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله ولو ان عبدا للمكاتب قتل المكاتب عمدا ان كانت المكا
ترك وفاء ببدل الكتابة وله وارث سوى المولى لا يكون لمولى المكاتب استيفاء القصا
اجماعا وان مات عاجزا كان لمولاه استيفاء القصاص اجماعا وان مات عن وفاء
وليس له وارث سوى المولى كان لمولاه حق استيفاء القصاص في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال محمد رحمه الله ليس له ذلك والعبد المبيع اذا قتل عمدا عند البايع خير المشتري
ان اجاز البيع صحت اجازته وله ان يستوفي القصاص وان نقض البيع ولم يجز كان
استيفاء القصاص الى البايع وقال ابو يوسف رحمه الله اذا نقض المشتري البيع
كان للبايع قيمة المبيع دون القصاص ولو قتل العبد الرهن عند المرتهن لا ينفرد
احدهما بالقصاص فان اجتمعا كانت استيفاء القصاص الى الراهن والصداق اذا قتل
قبل التسليم فهو بمنزلة العبد المبيع وكذلك بدل الصلح عن دم العمد وبدل الخلع بمنزلة العبد
المبيع ولو قتل العبد المبيع عند المشتري وله خيار الشرط او خيار الرؤية فالقصاص للمشتري
ولو كان الخيار للبايع فقتل عند المشتري تخير البايع ان شاء اتبع القاتل فيقتله وان
شاء ضمن المشتري قيمته وبعد التضمين لا قصاص للمشتري والعبد المغصوب اذا قتل
عند الغاصب ان اختار المالك تضمين الغاصب لا قصاص للغاصب والعبد الموصى
برقبته لانسان وبخدمته لاخر اذا قتل عمدا لا ينفرد احدهما بالقصاص فان اجتمعا على
القصاص بطل حق الموصى له بالخدمة ويستوفيه الآخر ولو اوصى بعبد لانسان فقتل
عمدا قبل ان يقبل الموصى له الوصية وقد مات الموصي وترك وارثا ولا يدري العبد
قتل بعد موت الموصي او قبله لا يكون لاحدهما استيفاء القصاص ولو انه علم ان
الموصي مات اولا ثم قتل العبد لا يكون لاحدهما استيفاء القصاص لجهالة المالك لانه
قبل القبول لا يدخل في ملك الموصى له ولا يصير للوارث ايضا ثم ينظر بعد ذلك ان قبل الموصى
له الوصية كان على القاتل قيمة العبد وان رد الوصية كانت قيمة العبد لورثة
الموصي واذا قتل الرجل عبده او مدبره او ام ولده فانه يعزر ولا يجب القصاص
ولا الدية **فصل في القتل الذي يوجب الدية** القتل ثلاثة

عمد وخطاء وشبه العمد فالعمد ما تعمد ضربه بالسلاح كالسيف والسكين والحديد المحدد وغير
المحدد والمحدد من غير الحديد ففيه القصاص ولا تجب الكفارة على القاتل والخطاء ما ان يرمي
صيدا فاصاب انسانا او قصد ان يرمي حربيا او مرتدا فاصاب مسلما ففيه الكفارة على القا
والدية على عاقلة القاتل واما شبه العمد فما ان يتعمد قتله بغير سلاح كالسوط والحجر والوكزة
واللطمة ففيه الدية المغلظة على عاقلته وعليه الكفارة منديل او حبل طرفاه في يد رجلين
يتجاذبان فانقطع المنديل او الحبل فسقطا وماتا قال ابو يوسف رحمه الله ان سقطا
مستلقيين على قفائهما فدمهما هدر ولا دية لاحدهما على الاخر لان كل واحد منهما مات بفعل
نفسه وان سقط كل واحد منهما على وجهه يجب الدية لكل واحد منهما لانه مات بصنع صاحبه
وان سقط احدهما مستلقيا والاخر على وجهه فدية الذي سقط على وجهه على عاقلة
المستلقي ولا شيء للمستلقي لانه مات بفعل نفسه وان قطع اجنبي هذا الحبل فوقعا
على قفائهما وماتا لا يضمنان شيئا ويضمن القاطع ديتهما وقيمة الحبل ولو وقعا على
وجوههما قال محمد رحمه الله فذاك لا يكون من قطع الحبل وان وقعا على قفائهما ذكر
ابن رستم رحمه الله انه لا ضمان على قاطع الحبل ولو اصطدم الفارسان وقتلا يجب الدية
لكل واحد منهما على عاقلة الاخر وكذا لو كانا ماشيين فاصطدما ولو جاء راكب خلف
ساير فصدمه فعطب الجاني لا ضمان على الساير ولو عطب الساير فضمانه على من
جاء خلفه وكذلك في السفينتين ولو ان دابتين استقبلتا فاصطدمتا فعطب
احديهما ولكل واحد منهما سايق فضمان التي عطبت على الاخر ولو ان فارسين احدهما
يسير والاخر واقف او رجلين احدهما يمشي والاخر واقف فاصطدما فعلى الساير
والماشي الكفارة رجل عثر بنايم في الطريق فكسر اصبعه واصبع النايم قال
في المجرد ان هذا كوضع الحجر في الطريق يجب الكفارة على الماشي ولا كفارة على النايم اذا
وقع ذلك في النفس لان النايم ليس بفاعل وذكر الناطفي رحمه الله ان النايم يرث
من الماشي ولا يرث الماشي من النايم اذا كانا وارثين رجلان مدا شجرة فوقعت عليهما
فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الاخر ولو مات احدهما كان على عاقلة الاخر
نصف الدية رجل دفع سكينا الى صبي فضرب الصبي نفسه او غيره بغير اذن الدافع
لا يضمن الدافع شيئا وفي جنايات الحسن ان قتل الصبي غيره كان على عاقلة الصبي دية
المقتول

ثم يرجع عاقلة الصبي على الدافع بالدية رجل ضرب ولده الصغير في ادب فمات قال ابو حنيفة
رحمه الله يضمن الدية وعليه الكفارة وقال ابو يوسف رحمه الله لا كفارة عليه ولو ضرب المؤدب
باذن الوالد لا ضمان على المؤدب وعليه الكفارة وقال محمد رحمه الله لا كفارة عليه وكذلك
قال ابو يوسف رحمه الله رجل ضرب امراته في ادب فماتت قال ابو حنيفة رحمه الله
عليه الدية والكفارة رجل راى صبيا على حايط او شجرة فصاح به الرجل وقال لا تقع
فوقع الصبي ومات لا يضمن الرجل القايل ولو قال له قع فوقع الصبي ومات يضمن
القايل ديته حر بالغ امر صبيا بقتل رجل فقتله كان على عاقلة الصبي الدية ثم يرجع
عاقلة الصبي على عاقلة الآمر علم الصبي بفساد الامر او لم يعلم وذكر في المنتقى رجل
اعطى صبيا عصا او شيا من السلاح وقال امسكه لي فعطب الصبي بذلك فدية الصبي
على عاقلة الدافع ولو دفع السلاح الى الصبي ولم يقل امسكه لي فعطب الصبي بذلك اختلف
المشايخ فيه ولو امر صبي صبيا بقتل انسان فقتله وجبت الدية على عاقلة القاتل ولا
يرجع عاقلة الصبي على عاقلة الآمر ولو امر صبي بالغا بقتل شخص فقتل المامور لا يضمن
صبي الآمر ولو امر بالغ بالغا بذلك كان الضمان على القاتل ولا شي على الآمر ولو ان بالغا
امر صبيا بخرق مال انسان او بقتل دابته فضمان ذلك في مال الصبي ثم يرجع بذلك على
الآمر ولو ان عبدا ماذونا امر صبيا بتخريق ثوب انسان او ارسل صبيا في حاجته
فعطب الصبي قال ابو حنيفة رحمه الله يضمن الآمر ولو امره بقتل رجل ففعل لا يضمن
الآمر وفي الزيادات لو ان عبدا محجورا بالغا امر عبدا مثله بقتل رجل او كان الآمر
بالغا والمامور صغيرا ففعل لا يرجع على الآمر الا اذا اعتق الآمر بعد ذلك ولو ان صغيرا
حرا امر عبدا محجورا صغيرا بذلك ففعل الصغير ضمن الصغير ثم لا يرجع الصغير
على العبد الآمر ههنا وان عتق الآمر رجل قال لصبي محجور اصعد هذه الشجرة وانفض
لي ثمارها فصعد الصبي وسقط وهلك كان على عاقلة الآمر دية الصبي وكذا لو امره
بحمل شي او كسر حطب ولو قال للصبي اصعد من الشجرة وانفض الثمار ولم يقل لي ففعل
الصبي ذلك وعطب فيه اختلف المشايخ فيه والصحيح انه يضمن بسواء قال انفض لي الثمر
او قال انفض ولم يقل لي رجل جذب ولدا صغيرا من يد والده والاب يمسكه حتى مات
الصغير قال ابو حنيفة رحمه الله دية الصغير تكون على الجاذب ويرثه والده ولو جذباه

حتى مات كانت الدية عليهما ولا يرثه والده رجل ضرب ولده الصغير في تعليم القرآن ومات
قال ابو حنيفة رحمه الله يضمن الوالد ديته ولا يرثه وقال ابو يوسف رحمه الله يرث الوالد ولا
يضمن وان ضربه المعلم باذن الوالد لا يضمن المعلم وان ضرب امراته في المضجع وماتت ضمن اجماعا
اذا اقر القاتل انه قتله خطا وادعى ولي القتيل العمد كانت الدية في مال القاتل لورثة المقتول
ولو اقر القاتل بالعمد وادعى ولي القتيل الخطا لا شي لورثة المقتول وروى زفر عن ابي حنيفة
رحمهما الله وجوب الدية في الوجهين جميعا رجل زنى بامراة فكسر رجلها بالزنا كان عليه
ارش الرجل في ماله لانه شبه العمد فاوجب به الضمان ثلاثة عمد وخطا وشبه عمد في العمد
المحض اذا وجبت الدية في النفس وفيما دون النفس يكون في مال الجاني الا ان دية النفس
او جزء منها تجب في ثلاث سنين وفي الخطا في النفس وفيما دون يكون على العاقلة الا ان
يكون الواجب دون ارش الموضحة فيجب في مال الجاني وكذا لو وجب الضمان باقرار القاتل
وفي شبه العمد في النفس تجب الدية على عاقلة الجاني وفيما دون النفس يكون في مال
الجاني وان بلغ الواجب دية كاملة رجل زنى بامراة فافضاها كان عليه الدية في ماله
في رواية الاصل وفي الجامع الصغير يكون على العاقلة ولو ازال عذرة اجنبية بحجر
او نحوه كان عليه مهر مثلها ولو دفع بكرا اجنبية فسقطت وذهبت عذرتها كان عليه
المهر في ماله لانه شبه العمد وعليه التعزير ايضا كانت المراة كبيرة او صغيرة رجل
دفع امراته قبل الدخول بها فذهبت عذرتها ثم طلقها قبل الدخول كان عليه نصف
المهر في قول ابي حنيفة رحمه الله وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله وفي قول محمد
وزفر واحدى الروايتين عن ابي يوسف رحمهم الله عليه جميع المهر ولو دفع امراة اجنبية
فذهبت عذرتها ثم تزوجها ودخل بها حكي عن ابي جعفر وابي نصر الدبوسي رحمهما الله
ان عليه مهرين مهر بالدخول بحكم النكاح ومهر بازالة العذرة بالدفع ولو ان بكرا دفعت
بكرا اخرى فزالت عذرتها قال محمد رحمه الله على الدافعة مهر مثل الاخرى ولو وطي جارية
انسان بشبهة وازال بكارتها على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ينظر الى مهر مثلها
غير بكر والى نقصان البكارة ايهما كان اكثر يجب ذلك ويدخل الاقل في الاكثر ولو ان صبيا
زنى بصبية فاذهب عذرتها كان عليه المهر بازالة البكارة ولو كانت المراة بالغة مستكرهة
فكذلك ولو كانت مطاوعة لا يجب المهر لان المهر لو وجب على الصبي كان لولي الصبي

ان يرجع بذلك عليها كما لو امر صبيا بشيء فلحقه غرم كان لولي الصغير ان يرجع على الآمر
فلا يفيد تضمين الصغير ولو ان امة بالغة دعت صبيا فزنى بها واذهب عذرتها كان
على الصغير مهرها لان امر الامة لم يصح في حق مولى الامة **فصل في**
اتلاف الجنين اذا اسقطت المراة الولد بعلاج او شربت دواء تتعمد به الاسقاط فسقط
الولد وجبت الغرة على عاقلتها وان شربت دواء ولم يتعمد به اسقاط الولد فسقط الولد
لا شيء عليها شرط لوجوب الغرة في شرب الدواء قصد اسقاط الولد وفي حق غيرها لا يشترط
قصد اسقاط الولد ويكون الغرة للزوج والغرة عندنا خمسمائة درهم ونصف عشر الدية
او عبد او فرس قيمته خمسمائة درهم ذكرا كان الولد او انثى وفي جنين المملوك نصف عشر
قيمته ان كان ذكرا وعشر قيمتها ان كان انثى وهما في القدر سواء وعن ابي يوسف رحمه الله
في جنين الامة يجب نقصان الام كما في سخلة الشاة رجل ضرب بطن امراة فالقت
جنينين احدهما ميت والآخر حي فمات الحي بعد الانفصال من ذلك الضرب كان على
الضارب في الميت منهما الغرة وفي الحي الذي مات دية كاملة وان ماتت الام من
ضربه فخرج منها جنين ميت كان على الضارب دية الام ولا شيء للجنين رجل
غصب صبيا فغاب الصبي عن يده فان الغاصب يحبس حتى يجيء بالصبي او يعلم
انه مات ولو غصب صبيا وقربه الى المهالك فهلك كان عليه ديته ان كان حرا
صبي هو ابن تسع سنين سقط من سطح او غرق في ماء قال بعضهم لا شيء على الوالدين
لانه ممن يحفظ نفسه وان كان لا يعقل او كان اصغر سنا قالوا يكون على الوالدين
او على من كان الصبي في حجره الكفارة لترك الحفظ وقال بعضهم ليس على الوالدين شيء
الا الاستغفار وهو الصحيح الا ان يسقط من يده فحينئذ كان عليه الكفارة صبيان اجتمعوا
في موضع يلعبون ويرمون فاصاب سهم احدهم عين امراة فذهبت والصبي ابن تسع سنين
او نحو ذلك قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ارش عين المراة يكون في مال الصبي ولا شيء على
الاب وان لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله انما اوجب الدية
في مال الصبي لانه لا يرى للعجم عاقلة ثم انها تجب الدية اذا ثبت رميه بشهادة الشهود
لا باقرار الصبي ولا بوجود سهمه فيها لان اقراره على نفسه باطل امراة وضعت صبيها
بين يدي ابيه والولد يقبل ثدي غيرها فلم يتخذ الاب للولد ظئرا حتى مات من الجوع قال نصير
رحمه الله

يكون الاب آثما وعليه التوبة والاستغفار والكفارة وان كان الصبي لا يقبل ثدي غيرها والام
تعلم بذلك كان الاثم عليها وعليها الكفارة لانها هي التي ضيعت الولد رجل بعث
غلاما صغيرا في حاجة نفسه بغير اذن اهل الصغير فراى الغلام غلمانا يلعبون فانتهى اليهم
وارتقى فوق بيت ومات قال سفيان الثوري رحمه الله ضمن الذي ارسله في حاجته وكذلك
لو غصب صبيا فقتل الصبي او اكله سبع او سقط من حائط ضمن الغاصب وان مات
الصبي من مرض او حمى لا يضمن الغاصب رجل امر ختانا ليختن صبيا له فختن ومرت
الحديدة فقطعت الحشفة ومات الصبي قال محمد رحمه الله يكون على عاقلة الختان نصف الدية
لانه مات بفعلين احدهما ماذون والآخر غير ماذون وان عاش الصبي فعلى عاقلة الختان كل
الدية لانه خالف بقطع الحشفة رجل حمل صبيا على دابة وقال له امسكها لي ولم يكن منه تسيير
فسقط عن الدابة ومات كان على عاقلة الذي حمله ديته سواء كان الصبي ممن يركب مثله
او لا يركب وان سير الصبي الدابة فاوطأ انسانا فقتله والصبي يستمسك عليها فدية القتيل
تكون على عاقلة الصبي ولا شيء على عاقلة الذي حمله عليها لان الصبي احدث السير بغير امر
الرجل وان كان الصبي ممن لا يثبت على الدابة لصغره ولا يستمسك عليها فدم القتيل هدر
لان الصبي اذا كان لا يستمسك عليها كانت الدابة بمنزلة المنفلتة وان سقط الصبي عن الدابة
والدابة تسير فمات الصبي كان دية الصبي على عاقلة الذي حمله على كل حال سواء سقط الصبي
بعد ما سارت الدابة او قبل ذلك وسواء كان الصبي يستمسك على الدابة او لا يستمسك ولو
كان الرجل راكبا فحمل صبيا مع نفسه على الدابة ومثل هذا الصبي لا يصرف الدابة ولا
يستمسك عليها فوطئت الدابة انسانا فقتلته كانت الدية على عاقلة الرجل لان الصبي
اذا كان لا يستمسك يكون بمنزلة المتاع فكان سير الدابة مضافا الى الرجل فتجب الدية
على عاقلة الرجل وعليه الكفارة لانه بمنزلة المباشر وان كان الصبي يصرف الدابة و
يستمسك عليها فدية القتيل تكون على عاقلتهما جميعا لان سير الدابة يضاف اليهما ولا يرجع
عاقلة الصبي على عاقلة الرجل لان هذا بمنزلة جناية الصبي بيده وان سقط الصبي
ومات فدية الصبي تكون على عاقلة الرجل سواء سقط بعد ما سير الدابة او قبله وهو
يستمسك على الدابة او لا يستمسك ولو ان عبدا حمل صبيا حرا على دابة فوقع منها ومات
فدية الصبي تكون في عنق العبد يدفعه المولى بها او يفدى لانه سبب لهلاكه والعبد

يضمن بالجناية كانت الجناية تسبيبا او مباشرة وان كان العبد مع الصبي على الدابة فسارا
عليها فاوطات الدابة انسانا ومات فعلى عاقلة الصبي نصف الدية وفي عنق العبد نصفها
ولو ان حرا كبيرا حمل عبدا صغيرا على دابة وهو مثله لا يصرف الدابة ويستمسك عليها ثم امر ان
يسير عليها فاوطاء انسانا ومات فذلك يكون في عنق العبد لانه لما سير الدابة انقطع فعل
الاول في حكم الاتلاف فيواخذ مولى العبد بالدفع او الفداء ثم يرجع مولى العبد على الامر لانه
استعمل عبد الغير فيصير غاصبا فاذا لحقه غرم يرجع بذلك على الغاصب والله اعلم

فصل في المعاقل ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله وقال هذا فصل
اختلف فيه المتاخرون قال بعضهم لا عاقلة للعجم وهو قول الفقيه ابي بكر البلخي وابي جعفر
الهندواني رحمهما الله لان العجم لم يحفظوا انسابهم ولا يتناصرون فيما بينهم وليس لهم ديوان
وتحمل الجناية عن الغير عرف بخلاف القياس في حق العرب وانهم لم يضيعوا انسابهم و
يتناصرون فيما بينهم فلا يلحق بهم العجم وقال بعضهم للعجم عاقلة عند التناصر والمقاتلة مع البعض
لاجل البعض نحو الاساكفة والصفارين بمرو ودرب الخشابين وكلاباذ ببخاري فاذا
قتل واحد ووجبت الدية فاهل محلة القاتل وحرفته عاقلته وكذلك طلبة العلم وهو
اختيار شمس الائمة الحلواني وكثير من المشايخ رحمهم الله قال رضي الله عنه وكان الشيخ
الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله ياخذ بقول الفقيه ابي جعفر رحمه الله لان العبرة
للتناصر واجتماع الاساكفة وطلبة العلم لا يكون للتناصر فلا يلزمهم التحمل عن غيرهم وذكر الناطفي
رحمه الله ان دية القتيل تكون على العاقلة في ثلاث سنين ولا يكون على كل واحد من العاقلة
اكثر من ثلاثة دراهم او اربعة دراهم فان كان القاتل من اهل ديوان امير من الامراء و
للقاتل بنوا اعمام فدية القتيل يكون على من جمعهم ديوان ذلك الامير دون غيرهم فان كان
القاتل غازيا وله ديوان فعاقلته من يرتزق من ديوانه وان كان كاتبا فعاقلته من كان
يرتزق من ديوان الكتاب اذا كانوا يتناصرون وكذلك عاقلة اهل كل صناعة اهل صناعة
اذا كانوا يتناصرون وان لم يكن القاتل من اهل ديوان فعقل قتيله على عصبته من النسب
وان لم يكن له عصبة فعقل قتيله وذكر في الجامع والزيادات ان عقل قتيله يكون في بيت
المال وبه اخذ الصدر الشهيد رحمه الله وذكر عصام رحمه الله قول محمد عن ابي يوسف عن
ابي حنيفة رحمهم الله من لا عاقلة له اذا قتل رجلا خطاء فان دية القتيل تكون في ماله في

وذكر في كتاب الولاء من الاصل ان بيت المال لا يعقل من له وارث معروف سواء كان مستحقا
للميراث بان كان حرا مسلما او لم يكن مستحقا بان كان كافرا او عبدا فقال لو ان حربيا مستامنا
اشترى عبدا مسلما في دار الاسلام واعتقه ثم عاد المستامن الى دار الحرب ثم اسر فاخرج الى
دار الاسلام ثم مات معتقه فميراثه لبيت المال لان معتقه رقيق في الحال ولو جنى هذا المعتق
فعقل جنايته يكون عليه ولا يكون على بيت المال لان له وارثا معلوما وان كان المعتق لا يستحق
ميراثه لاجل الرق هو الصحيح ذكر الجواب على التفصيل في كتاب الولاء وما ذكر في الجامع والزيادات
محمول على ما اذا لم يكن للقاتل وارث معروف كان لقيطا او من يشبه اللقيط رجل قتل
ولده عمدا لا يجب عليه القصاص ويجب الدية في ماله في ثلاث سنين والكفارة عليه ان قتل
العمد لا يوجب الكفارة وكذا الاجداد وان علوا ولو كان القتل خطاء وجبت الدية على
عاقلته وعليه الكفارة القاتل اذا اقر بالخطاء او صالح عن دم العمد على مال يكون المال
على الجاني في ماله الا ان في الاقرار يجب الدية في ثلث سنين وفي الصلح عن العمد يجب المال
حالا الا اذا شرط الاجل في الصلح فيكون موجلا وكل جزء من الدية اذا وجبت على العاقلة
او في مال الجاني يجب في ثلاث سنين في كل سنة ثلثها عشرة قتلوا واحدا خطاء وجبت
الدية على عواقلهم على عاقلة كل واحد منهم عشر الدية في ثلاث سنين في كل سنة ثلث عشر
الدية فان كان احد العشرة والد المقتول فكذلك ولا يجب على كل واحد من العاقلة الا ثلاثة دراهم
او اربعة دراهم في ثلاث سنين عندنا فان قلت العاقلة يضم اقرب القبائل اليهم في النسب
حتى لا يجب على كل واحد من العاقلة اكثر من ثلاثة دراهم وليس النساء من العاقلة وكذا الصبي
والمجنون والرقيق والقاتل واحد من العاقلة والدية مقدرة بالف دينار او عشرة الاف درهم
او مائة من الابل في قول ابي حنيفة رحمه الله ودية المراة على النصف من دية الرجل ودية الذمي
عندنا مثل دية المسلم فاذا وجبت الدية من الابل يقسم الدية على خمسة انواع من الابل عشرون
ابن مخاض وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون
جذعة ودية شبه العمد ارباع خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون
وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وشبه العمد القتيل بالمثقل في قول ابي حنيفة
رحمه الله وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هو القتل بالة لا يقتل مثلها في الغالب ويدخل الاباء
والابناء في العاقلة ولا يكون الزوج عاقلة المراة بحكم الزوجية وجناية الصبي والمعتوه والمجنون

عمدا او خطاء اذا بلغت خمسمائة درهم تكون على العاقلة وما كان اقل من خمسمائة تكون في مال
الجاني حالا ولا يحرم الصبي عن الميراث بقتل مورثه وكذلك المجنون وما زاد على خمسمائة درهم
الى ثلث الدية يكون على العاقلة في سنة واحدة فاذا زاد على الثلث فالزيادة الى الثلثين
تكون في السنة الثانية وما زاد على الثلثين الى تمام الدية تكون في السنة الثالثة ولا يعقل
الكافر عن مسلم ولا مسلم عن كافر امراة قتلت رجلا خطاء حتى وجبت الدية على عاقلتها
هل يجب عليها شيء من تلك الدية اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يلزمها وكذا لو كان
الجاني صبيا او مجنونا فان جميع الدية تكون على عاقلته في قول مولانا والصحيح ان القاتل
يشارك العاقلة كان القاتل امراة او صبيا او مجنونا صبي قتل رجلا حتى وجبت على
العاقلة الدية ذكر في المعاقل ان الخصم في ذلك هو الجاني اذا كان الجاني بلغ مبلغ الرجال وكذا
في غير الصبي الخصم في اثبات القتل هو الجاني لان الحق عليه انما يجب على العاقلة بطريق
التحمل وان لم يكن الصبي القاتل بلغ مبلغ الرجال كان الخصم في ذلك اباه وذكر في باب الولاء
المنتقل وذكر فيه ايضا رجل اقر عند القاضي انه قتل فلانا خطاء واقام ولي القتيل بينة
ان المدعا عليه قتله تقبل منه البينة ويقضى بالدية على العاقلة واقرار المدعا عليه
بالقتل لا يمنع قبول منه البينة لان البينة تثبت ما ليس بثابت باقرار المدعا عليه
ونظاير هذا كثيرة ودلت المسئلة على ان الدية تجب اولا على القاتل ثم يقضى على العاقلة
بطريق التحمل لان الدية لو وجبت ابتداء على العاقلة لكان اقرار القاتل اقرارا على
العاقلة المولى اذا قتل مملوكه عمدا كان عليه الكفارة وكذا لو كان الولد مملوكا لانسان
فقتله الوالد عمدا لا يجب القصاص على الوالد وعليه الكفارة رجلان اشتركا في قتل
رجل احدهما بعصا والاخر بحديد لا قصاص على كل واحد منهما وتجب الدية عليهما نصفها على
صاحب الحديد في ماله ونصفها على صاحب العصا وكذا لو قتلا بسلاح واحدهما صبي او
معتوه لا قصاص عليهما عندنا وهو بمنزلة الخاطي مع العامد باب

الشهادة في الجناية

رجل ادعى على رجل انه قتل اباه خطاء وجاء بشاهدين فشهد
احدهما ان المدعا عليه قتله خطاء وشهد الاخر على اقرار القاتل بالقتل لا يقبل شهادتهما
لان احدهما شهد بالفعل والاخر على الاقرار بالفعل فلا يقبل كما لو شهد احدهما بالغصب والاخر
على اقرار الغاصب بالغصب وكذا لو اختلف الشاهدان في مكان القتل او في زمانه

وكذا لو اختلفا في الالة فشهد احدهما انه قتله بالحجر وشهد الاخر انه قتله بالعصا وكذا لو
شهد احدهما انه قتله عمدا وشهد الاخر انه قتله خطاء وكذا لو شهد احدهما انه قتله بالعصا
وقال الاخر قتله ولا احفظ بماذا قتله وان قالا جميعا قتله ولا ندري بماذا قتله في القياس
لا تقبل شهادتهما وفي الاستحسان تقبل شهادتهما ويقضى عليه بالدية في ماله لانهما اتفقا
على القتل والقتل غالبا يكون بالة القتل وانما لم يذكر الالة اسقاطا للقصاص ولو شهد رجل
وامرأتان بقتل الخطاء او بقتل لا يوجب القصاص تقبل شهادتهم وكذا الشهادة على
الشهادة في كتاب القاضي الى القاضي لان موجب هذه الجناية المال فيقبل فيه شهادة
الرجال مع النساء رجل شهد عليه شاهد عدل بالقتل فان القاضي يحبسه اياما فان
جاء المدعي بشاهد اخر والا خلى سبيله وكذا لو شهد رجلان مستوران على رجل بقتل
عمد فانه يحبس حتى تظهر عدالة الشهود لانه صار متهما فيحبس لاجل التهمة وان شهد
رجلان بقتل الخطاء ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله انه لا يحبس قبل الحكم
والاظهر انه يحبس رجل ادعى على رجل انه قتل اباه خطاء وادعى ان له بينة حاضرة في
المصر وطلب اخذ الكفيل من المدعا عليه ليقيم البينة فان القاضي يامره باعطاء الكفيل
الى ثلاثة ايام ولو قال المدعي شهودي غيب وطلب اخذ الكفيل الى ان ياتي بالشهود
فان القاضي لا يجيبه في اخذ الكفيل فان ادعى العمد واراد اخذ الكفيل لا يجيبه القاضي قبل
اقامة البينة ولا بعدها الا ان المدعى قبل اقامة البينة يلازمه وبعد اقامة البينة
يحبسه القاضي زجرا ثم اذا عدلت البينة وشهدوا بقتل يوجب القصاص يقضي
القاضي بالقصاص بطلب المدعي صبي قتل اباه عمدا لا يجب عليه القصاص وتجب الدية
على عاقلته ويرث الصبي منه وكذا المجنون قتيل وجد في محلة قوم كانت القسامة
على اهل المحلة والدية على عواقلهم ولولي القتيل ان يختار للتحليف خمسين رجلا
من المشايخ الصلحاء وان شاء اختار الفساق والشبان والخيار فيه لولي القتيل
دون الامام لان الحق له فان لم يكن عددهم خمسين رجلا كررت الايمان عليهم حتى يتم
خمسون يمينا فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا فان امتنعوا عن اليمين حبسوا
حتى يحلفوا ولو وجد القتيل بين قريتين او سكتين كانت القسامة والدية
على اقرب القريتين والسكتين الى القتيل هذا اذا كان صوت القريتين يبلغ

الى الموضع الذي وجد فيه القتيل وان لم يبلغ فلا شي على واحد من القريتين وان وجد
القتيل في مكان مملوك كانت القسامة على الملاك والدية على عواقلهم وان وجد
القتيل في موضع مباح نحو الفلاة الا انه في ايدي المسلمين كانت الدية في بيت المال وان وجد
القتيل في دار امراة كانت القسامة عليها تحلف مي خمسين يمينا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
والدية على عاقلتها وان وجد القتيل في سوق المسلمين او في مسجدهم ذكر في موضع لكن
الدية تكون في بيت المال ولا قسامة عنه وذكر في موضع آخر ان فيه الدية والقسامة
وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع موضع ما ذكر لكن الدية تكون في بيت المال ولا
قسامة فيه اذا لم يكن السوق ملكا لهم بل كان للسلطان فان كان السوق مملوكا لهم كان
وجود القتيل في السوق او في مسجدهم لوجود القتيل في مسجد المحلة وثمه توجب القسامة
على اهل المحلة والدية على عواقلهم وان وجد القتيل في المسجد كانت الدية في بيت المال
ولا قسامة فيه واذا وجد القتيل في محلة فيها اصحاب الخطة وفيها من اشترى
كانت القسامة والدية على اصحاب الخطة ما دام في المحلة واحد من اصحاب الخطة كانت
القسامة عليه والدية على عاقلته لا على السكان والمشترين في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله المشتري وصاحب الخطة سواء وان لم يكن فيها
احد من اصحاب الخطة وفيها سكان ومشترون كانت القسامة على المشترين دون
السكان هو قول ابي يوسف الاول ثم رجع وقال هي عليهم ولو وجد القتيل في سجن
كانت الدية على بيت المال في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله هي
على اهل السجن وان وجد القتيل في دار رجل قد اشتراها وهو ليس من اهل الخطة
واصحاب الخطة برآء عن ذلك ويكون القسامة على عواقلها نصفين وان وجد
الرجل قتيلا في دار نفسه لا تجب القسامة ويكون الدية على عاقلته في قول ابي
حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا شي عليه ولو وجد المكاتب قتيلا
في دار اشتراها لا تجب فيه شي في قولهم جميعا ولو وجد واحد من اهل المحلة قتيلا
في المحلة كان فيه الدية والقسامة والقتيل عندنا كل ميت به اثر الضرب والجرح
فان كان الدم يخرج من بعض مخارقه لكن كان يخرج من موضع يخرج منه الدم عادة
من غير ضرب كالانف والدبر والذكر فلا قسامة فيه ولا يكون هو قتيلا وان كان

على صاحب الدار والدية على عاقلته ولو كانت الدار بين رجلين واكثر نصيب من الآخر كان الدية صح

لا يخرج عادة الا بضرب وجرح في الباطن كالعين والاذن فهو قتيل وان كان الدم يخرج
من الفم ان كان يعلو من الجوف يكون قتيلا وان كان ينزل من الراس لا يكون قتيلا
قتيل وجد في محلة فادعى ولي القتيل على رجل بعينه من اهل المحلة لا يبطل القسامة
والدية من اهل المحلة وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية يكون ذلك براءة لاهل المحلة ثم
لو اقام ولي القتيل شاهدين من غير اهل المحلة على ذلك الرجل فقد اثبت القتل عليه بالحجة
فيقضى بموجبه وان اقام ولي القتيل على ذلك شاهدين من اهل المحلة لا يقبل شهادتهما ثم
على قول ابي يوسف رحمه الله يحلف الشاهدان بالله ما قتلناه قط وعلى قول محمد رحمه الله
يحلف الشاهدان بالله ما قتلناه وما علمنا له قاتلا وان ادعى ولي القتيل القتل على
رجل من غير اهل المحلة كان ذلك ابراء منه لاهل المحلة حتى لا يسمع دعواه بعد ذلك القتل
على اهل المحلة ولو اقام ولي القتيل شاهدين بذلك من اهل المحلة لا تقبل شهادتهما في قول
ابي حنيفة رحمه الله وتقبل في قول صاحبيه ثم القسامة انما تجب على اهل المحلة في قتيل
المحلة والقرية ونحو ذلك اذا وجد بدن القتيل او اكثر من النصف او النصف مع الراس
وان وجد نصفه مشقوقا بالطول او وجد اقل من النصف مع الراس او وجد اليد
او الرجل او الراس فلا شي فيه وان وجد السقط فلا شي فيه فان كان بدنه تاما وبه اثر القتل
فهو قتيل كان فيه القسامة والدية وان وجد البهيمة او الدابة مقتولة فلا شي فيها
وان وجد المكاتب او المدبر او ام الولد قتيلا في محلة وجبت القسامة والقيمة على عواقلهم
في ثلاث سنين ولو وجد العبد قتيلا في دار مولاه فلا شي عليه الا ان يكون عليه دين
فحينئذ كانت القيمة على مولاه لغرمائه حالة كما لو قتله المولى ولو وجد المكاتب قتيلا
في دار مولاه كانت قيمته على المولى مؤجلة في ثلاث سنين يقتضى منه كتابته ويحكم
بحريته وما بقي يكون ميراثا عنه لورثته ولو وجد الرجل قتيلا في دار عبده المأذون
كانت القسامة والدية على عاقلة المولى كان العبد مديونا او لم يكن ولو وجد الحر
قتيلا في دار ابيه او امه او المراة في دار زوجها ففيه القسامة والدية على العاقلة
ولا يحرم من الميراث ولو وجد القتيل في نهر عظيم يجري به الماء فلا شي فيه وان كان
النهر صغيرا القوم معروفين فهو عليهم والفرق بين الصغير والكبير ما عرف في
الشفعة كل نهر يستحق به الشفعة فهو صغير وما لا يستحق به الشفعة نحو الفرات

والجيحون فهو عظيم ولو كان القتيل محتبسًا في جانب من النهر كانت القسامة والدية
على أقرب الاراضي والقرى الى الموضع الذي احتبس فيه القتيل اذا كان يصل صوت
اهل الاراضي والقرى والاملاك ولو وجد القتيل في فلاة فليس فيه شيء قال الكرخي رحمه الله
هذا اذا لم يكن ذلك الموضع قريبا من العمران فان كان قريبا بحيث يبلغ صوت اهل
العمران الى ذلك الموضع فهو عليهم

باب الوكالة في الدم

الوكالة في اثبات الدم في جانب المدعي والمدعا عليه مقبولة في قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال ابو يوسف رحمه الله آخرا لا تقبل وقول محمد رحمه الله مضطرب واجمعوا على انه
لا تقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي ولا شهادة رجل وامرأتين
وان وكل باستيفاء القصاص في النفس وفيما دون النفس لم يكن للوكيل ان
يستوفي الا بحضرة الموكل عندنا وعلى قول الشافعي رحمه الله عليهما لان يستوفي
الوكيل باثبات الدم اذا اقر في مجلس القاضي ان الطالب قد عفا صح اقراره وكذلك
وكيل المطلوب اذا اقر بوجوب القود على موكله في القياس يصح اقراره ولا يصح استحسانا
ولو مات احد ورثة المقتول والقاتل وارثه سقط القصاص عن القاتل ويصير حصة
الباقين مالا والوكالة باثبات القتل الخطأ والعمد في الجراحة التي لا قصاص فيها
بمنزلة الوكالة بالمال رجل قتل عمدا فاقام اخو المقتول بينة انه وارثه لا وارث
له غيره فاقام القاتل بينة ان له ابنا فان القاضي لا يقضي ببينة الاخ ويتأنى في ذلك
وان اقام القاتل بينة ان له ابنا وانه قد صالحه على الدية وقبضها منه واقام بينة
ان الابن قد عفا عنه قبلت بينة القاتل لانه اثبت ببينته انه لا حق للمدعي في
استيفاء القود فان جاء الابن بعد ذلك وانكر العفو والصلح كلف القاتل ان
يعيد البينة على الابن ولا نقضي على الابن بالبينة التي اقامها القاتل على الاخ
لان الاخ لا يكون خصما عن الابن ولو كان للمقتول اخوان فاقام القاتل البينة على
احدهما ان الاخ الغايب صالحه على خمسة آلاف جاز ذلك فان حضر الغايب وانكر الصلح
لا يكلف القاتل اعادة البينة بخلاف الاول لان في الاول الاخ لا يكون وارثا مع
الابن بل يكون اجنبيا اما الاخوان كل واحد منهما يستحق القصاص على القاتل فهذه
بينة قامت على الخصم فلا يكلف اعادة البينة واذا لم يكلف القاتل اعادة البينة

هنا يكون للحاضر نصف الدية والنصف للغايب واذا ادعى بعض ورثة الرجل دم ابيه على
رجل واقام البينة فان القاضي يحبس القاتل لانه كان متهما ولا يعجل باستيفاء القصاص
فان حضر الغايب بعد ذلك لا يكون للغايب الذي حضر ان يستوفي القصاص ما لم يعيد
هو البينة في قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده القصاص يكون للوارث يجب للوارث ابتداء
فلم يكن كل واحد من الورثة خصما عن غيره في اثبات حق الغير فلم يكن من ضرورة ثبوت
القصاص للذي اقام البينة ثبوته لغيره بخلاف ما اذا كان القتل خطأ لان الدية
تجب للمقتول اولا حتى يقضى منها ديونه وينفذ وصاياه وكل واحد من الورثة يكون
خصما فيما يدعي للميت فلا يحتاج الغايب الى اعادة البينة بخلاف العفو والصلح
لان ذلك مما يثبت بالشبهات والقصاص لا يثبت رجل ادعى على رجل انه قتل
اباه خطأ فانكر المدعا عليه ثم ان المدعي مع المدعا عليه حكما رجلا فحكم الحكم بالقتل لا يظهر
حكمه في حق العاقلة رجل ادعى على رجل انه قتل اباه عمدا واقام شاهدين
فشهدا انه ضرب فلانا بالسيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات قبلت هذه الشهادة
ويقضى بالقصاص اذا شهدا انه لم يزل صاحب فراش حتى مات ولا ينبغي للقاضي
ان يسأل عن الشهود مات من ذلك ام لا ولا عن العمد والخطأ ولو قالا ذلك لا يبطل
شهادتهما ولو شهدا انه ضربه بالسيف حتى مات ولم يذكر العمد جازت شهادتهما و
يقضى بالقصاص وكذا اذا شهدا انه طعنه برمح او رماه بسهم او نشابة وكل ذلك يكون
عمدا ويقضى بالقصاص كما لو شهدوا انه ذبحه او شق بطنه بالسكين والله اعلم

باب في جناية البهايم وما يهلك بالحيطان والآبار

رجل
ارسل حمارا فدخل زرع انسان فافسد وان ارسله وساقه الى الزرع بان كان خلفه
كان ضامنا وان لم يكن خلفه الا ان الحمار ذهب في فوره ولم يعطف يمينا وشمالا
وذهب الى الوجه الذي ارسله فاصاب الزرع كان ضامنا وان ذهب يمينا وشمالا
ثم اصاب الزرع فان لم يكن الطريق واحدا لا يكون ضامنا وان كان الطريق واحدا
كان ضامنا وان ارسله فوقف ساعة ثم ذهب الى الزرع وافسد لا يضمن المرسل
رجل ارسل كلبا الى شاة ان وقف ثم ذهب وقتل الشاة لا يضمن وان ذهب
في فور الارسال وقتل الشاة ذكر في الجامع الصغير انه لا يضمن اذا لم يكن سايقا يعني اذا لم يكن خلفه

وهكذا ذكر القدوري رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله انه يكون ضامنا والمشايخ اخذوا بقوله
وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في شرح الجامع الصغير رجل ارسل كلبا فاصاب في فوره
انسانا فقتله او مزق ثيابه ضمن المرسل لانه مادام في فوره فكانه خلفه وذكر الناطفي
رحمه الله رجل اغرى كلبه على رجل فعضه او مزق ثيابه لا يكون ضامنا في قول
ابي حنيفة رحمه الله ويضمن في قول ابي يوسف رحمه الله والمختار للفتوى قول ابي يوسف
رحمه الله ولو ارسل كلبه الى صيد ولم يكن سايقا فاصاب انسانا لا يضمن في الروايات
الظاهرة والاعتماد على الروايات الظاهرة رجل القى حية في الطريق فهو ضامن
لما اصابت حتى تزول عن ذلك المكان رجل اوقف دابة في طريق المسلمين ولم يشدها
فسارت عن ذلك المكان واتلفت شيا لا يضمن الرجل لانه اذا لم يمسكها يكون بمنزلة
المنفلتة ولو اوقف دابته في الطريق فاوطات انسانا بيدها او رجلها كان ضامنا
وتجب الدية على عاقلته وان نفحت برجلها او اذنبها وهي تسير لا يكون ضامنا وان
كدمت تصير ضامنا وكذا اذا ضربت بيدها ولو راثت او بالت وهي تسير او خرج
اللعاب من فمها او سال عرقها فاصاب انسانا او افسد شيا لا يضمن الراكب ولكن
ضربت بحافرها حصاة او نواة فاصاب انسانا وهي تسير لا يضمن الراكب الا اذا
اثارت حجرا كبيرا او كانت تسير فوقفت ثم بالت وراثت لا يضمن الراكب ولكن
اوقفها الراكب لغير روث او بول فبالت او راثت فما تولد من ذلك يضمنه الراكب
وان اوقفها في غير ملكه فافسد شيا ضمن يستوي فيه اليد والرجل وان
اوقفها في ملكه لا ضمان عليه بحال وكذا لو كان في ملك بينه وبين غيره ولو قاد
قطارا في الطريق فاوطا اول القطار او اخره بيد او رجل او صدم يضمن
القايد لما عطب به وان كان معه سايق كان ضمان ذلك عليهما وما افسدت
بنفحة الرجل والذنب يكون على السايق خاصة وان كان معهما ثالث يسوق الابل
وسط القطار فما اصاب مما هو خلف هذا السايق وما بين يديه من شيء فهو عليهم
اثلاثا لانه قايد وسايق وان كان الرجل احيانا وسط القطار واحيانا يتاخر
واحيانا يتقدم وهو يسوق فهو بمنزلة السايق لان السايق قد يتقدم وقد يتاخر
وقد يكون في وسط القطار فهو بمنزلة سايق على كل حال والراكب والسايق والقايد

والرديف فيما اوطات الدابة سواء ولو ان رجلا يقود قطارا فربط انسان في قطاره بعيرا
والقايد لم يعلم بذلك فوطي هذا البعير انسانا فاتلفه كانت الدية على عاقلة القايد ثم يرجع
عاقلة القايد على عاقلة الرابط وان كان القايد يعلم بربط البعير لا يرجع عاقلة القايد
على عاقلة الرابط ولو كانت الابل وقوفا فربط الرجل بعيرا فقاد صاحب القطار وهو
لا يعلم كان الضمان على عاقلة القايد ولا يرجع عاقلة القايد على عاقلة الرابط ولو ان
رجلا ضرب دابة راكب او نخسها بدون امر الراكب فضربت بيدها او رجلها او نفحت
او كدمت او صدمت انسانا على فور كان الضمان على الناخس دون الراكب وان ضرب
بامر الراكب او نخسها فاوطات انسانا على الفور كانت الدية على عاقلة الناخس والراكب
جميعا لان الناخس بمنزلة السايق والراكب مع السايق اذا اجتمعا فضمان ما اوطات
الدابة يكون عليهما ولا يضمن الناخس هنا ما لا يضمن الراكب من نفحة الرجل والذنب
وغير ذلك دابة لها سايق وقايد فنخسها رجل بغير اذن احدهما فنفحت انسانا كان
ضمان النفح على الناخس خاصة لان السايق والقايد لا يضمنان النفح وان كان النخس
بامر احدهما لا يجب الضمان على احد ولو نخس رجل دابة راكب بغير امره فوثبت
والقت الراكب ضمن الناخس وكذا لو نخسها فجمحت فما اصابت في فورها يضمن الناخس
ولو نفحت الناخس فقتلته كان هدرا رجل يقود دابة فسقط شيء مما يحمل على
الابل على انسان او سقط سرج الدابة او لجامها على انسان فقتله او سقط ذلك في الطريق
فعثر به انسان ومات يضمن القايد وان كان معه سايق كان الضمان عليهما لان
هذا مما يمكن الاحتراز عنه بان يشد الحمل على البعير على وجه لا يسقط ولو ان راكبا
اوقف الدابة على باب المسجد فهو كما لو اوقفها في الطريق فان كان الامام جعل
عند باب المسجد موقفا للناس والدواب كان هذا بمنزلة الطريق وان اوقفها
في الفلاة لا يضمن الا اذا اوقفها في المحجة لان الوقوف في الفلاة لا يضر بالناس
الا في المحجة ولا يضمن السايق والقايد في ملك الا فيما وطيت الدابة بيد او رجل رجل
وجد في زرعه في الليل ثورين فظن انهما لاهل قريته فاخذهما كان لغير اهل القرية
فاراد ان يدخلهما مربطه فدخل في المربط احدهما وفر الاخر فتبعه فلم يقدر عليه وجاء
صاحب الثور فاراد تضمينه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان نيته

عند الاخذ ان ينفعه من صاحب كان ضامنا وان كان نيته ان ياخذ ليرده على صاحبه الا انه
لم يقدر على الاشهاد ولم يجد من يشهد لا يكون ضامنا فقيل له ان كان ذلك في النهار قال ان
كان الثور لغير اهل قريته كان حكمه حكم اللقطة فان ترك الاشهاد مع القدرة عليه ضمن
وان لم يجد من يشهد يكون ذلك عذرا وان كان الثور لاهل قريته فلما اخرج من زرعه
يكون ضامنا لان ما يكون لاهل قريته من الثيران لا يكون حكمه حكم اللقطة في النهار لانه لا يخاف
عليه في الليل فاذا اخرجه يصير غاصبا وقال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله اذا وجد
في زرعه دابة فمقدار ما يخرجها عن ملكه لا يكون مضمونا عليه فاذا ساقها وراء ذلك القدر
يصير ضامنا بنفس السوق وهذا قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله الا انه قال ان ساقها
في موضع يامن فيها لا يكون ضامنا وقال بعضهم اذا وجد الرجل دابة في زرعه فاخرجها
فقتلها سبع كان ضامنا لانه لا ينبغي له ان يخرجها ولكن ينبغي ان يستعدي على
صاحبها حتى يخرجها صاحبها والصحيح ما قال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله ان له ان
يخرجها عن ملكه ولا يسوقها وراء ذلك فان ساقها بعدما اخرجها عن ملكه يصير غاصبا
ضامنا وان ساقها ليردها على صاحبها فعطبت في الطريق او انكسر رجلها كان ضامنا
ولو ان صاحب الزرع لم يخرجها ولكنه امر صاحبها ان يخرجها فافسدت شيئا في
اخراجها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا يكون ضامنا لما افسدت لانه اخرجها
بامره ولو انه قال لصاحب الدابة ان دابتك في الزرع ولم يقل اخرجها فاخرجها
صاحبها فافسدت شيئا في اخراجها كان ضامنا وقال ابو نصر رحمه الله في الوجه
الاول يكون ضامنا ايضا لوجود السوق من صاحبها وصاحب الزرع لم يرض بالفساد
وانما طلب منه الصيانة ولو ان دابة رجل ذهبت ليلا او نهارا من غير ارسال و
افسدت زرع انسان لا يجب الضمان على صاحبها لان فعل العجماء هدر رجل يسوق
حمار الحطب في الطريق وقال كوس كوس وقدامه رجل لم يسمع ذلك حتى اصاب ثوبه
فتخرق ضمن السائق وكذا لو سمع صوته الا انه لم يتهيأ له التنحي لضيق المدة ولا فرق
في هذا بين الاصم وغيره وان امكنه التنحي فلم يتنح بعدما سمع لا يضمن السائق رجل
وضع خشبا في طريق المسلمين او حجرا او حديدا فمرت به دابة من غير سوق احد
فعطبت يضمن واضع الحجر والخشب

فصل فيما يحدث في الطريق فيهلك به انسان او دابة

رجل وضع في الطريق حجرا او جذعا او بنى فيه بناء او اخرج
من حايطه جذعا او صخرة شاخصة او اشرع كنيفا او جناحا او ميزابا او ظلة فعطب به
انسان كان ضامنا فان عثر بما احدثه في الطريق رجل فوقع على آخر فماتا كان الضمان
على الذي احدثه في الطريق كانه دفع الذي عثر به على غيره ولا يضمن الذي عثر به لانه مدفوع
في هذه الحالة والمدفوع كالآلة ولو نحى رجل شيئا من ذلك عن موضعه فعطب بذلك رجل
كان الضمان على الذي نحاه ويخرج الاول من الضمان وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا كان الطريق
غير نافذ فلكل واحد من اصحاب الطريق ان يضع فيه الخشب ويربط فيه الدابة ويتوضأ فيه
وان عطب بذلك انسان لا يضمن وان بنى فيه بناء او حفر فيه بئرا فعطب به انسان كان ضامنا
ولكل صاحب الدار من الانتفاع بفناء داره من القاء الطين والحطب وربط الدابة وبناء
الدكان والتنور بشرط السلامة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله اذا احدث
في سكة غير نافذة ينظر ان احدث ما لا يكون من جملة السكنى فتلف به انسان وجب
الضمان يسقط من ذلك حصة نفسه ويضمن حصة الشركاء وان احدث ما هو من جملة
السكنى كوضع المتاع وربط الدابة لا يكون ضامنا لان له ان يفعل ذلك ولو كانت
الدار بين رجلين فيفعل احدهما فيها ما كان من جملة السكنى كوضع المتاع وربط الدابة
جاز كما لو سكن واما اذا اخرج ميزابا الى الطريق فسقط على رجل فقتله ينظر ان
اصابه الطرف الذي في الحايط لا ضمان فيه لانه وضع ذلك الطرف في ملكه ولم يكن تعديا
وان اصابه الطرف الخارج من الحايط ضمن صاحب الميزاب لانه متعدي في ذلك الطرف
حيث شغل به هواء الطريق وان لم يعلم ايهما اصابه في القياس لا شيء عليه لوقوع
الشك في الضمان وفي الاستحسان يضمن النصف رجل كنس الطريق فعطب
بموضع كنسه انسان او دابة لا يضمن شيئا لانه لم يحدث في الطريق شيئا وانما كنس
الطريق كيلا يتضرر المارة بالغبار ولو رش الطريق فعطب انسان بذلك كان
ضامنا هذا اذا رش كل الطريق فان رش بعضه فمر انسان في الموضع الذي رش
ولم يعلم بذلك فعطب كان ضامنا وان علم بذلك فمر فيه مع العلم لا يكون ضامنا
هكذا قال مشايخنا وفي الكتاب اطلق الجواب واوجب الضمان على الذي رش وان
دابة فعطبت يضمن على كل حال ولو ان رجلا امر اجيرا او شقاقا يرش فناء دكانه

فعطب به انسان ضمن الآمر ولا يضمن الراش وحارس السوق اذا رش يضمن ما عطب
على كل حال هذا الكلام في طريق العامة واما في سكة غير نافذة اذا القى فيها من هو من اهل
السكة خشبا او طينا او ترابا او رش لا يكون ضامنا رجل مر في الطريق وهو حامل
حملا فوقع الحمل على انسان فاتلفه كان ضامنا ولو عثر انسان بالحمل الواقع في الطريق
ضمن ايضا لانه هو الذي وضع الحمل في الطريق ولو وضع في الطريق جمرا فاحترق به
شيء كان ضامنا لانه كان متعديا بوضع النار في الطريق وان حركته الريح فذهبت
الى موضع آخر ثم احترق به شيء لا يكون ضامنا لانه لما تحول عن ذلك المكان انتسخ حكم الفعل
الاول قالوا هذا اذا لم يكن اليوم ريحا فان كان ريحا كان ضامنا لانه علم حين القاه في
الطريق ان الريح يذهب به الى محل آخر فيضاف التلف اليه فيكون ضامنا كالدابة
المربوطة اذا جالت في رباطها فافسدت شيئا ولو ان رجلا احرق في ملكه او في غير ملكه
وهو بحال جاز فوقعت شرارة منها على ثوب انسان فاحترق ذكر في النوادر انه يكون
ضامنا لانه لم يتخلل بين الحمل والسقوط واسطة فكان التلف مضافا اليه ولو كانت
الريح بشرر [illegible] والقته على ثوب انسان لا يضمن لان الاحتراق حصل بالريح وذكر
الزندويستي رحمه الله اذا مر بالنار في موضع له حق المرور فهبت به الريح ووقعت
على ثوب انسان فاحترق لا يكون ضامنا وان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع
كان ضامنا ولو هبت الريح بعمامة رجل والقتها على قارورة انسان فكسرها لا يضمن
صاحب العمامة ولو ان حدادا ضرب الحديد على حديد محمي فانتزعت شرارة من ضربه
على ثوب رجل يمر في الطريق ضمن الحداد لانه القى النار على ثوب رجل
وضع جرة في الطريق ورجل آخر وضع جرة في ذلك الطريق ايضا فتدحرجت احديهما
على الاخرى فانكسرت الاخرى لا يضمن صاحب الجرة التي تدحرجت لانها لما زالت عن
ذلك الموضع انتسخ حكم فعل الاول وان انكسرت التي تدحرجت يضمن صاحب الاخرى
لان فعله لم يزل وكذلك رجل اوقف دابته في الطريق وآخر كذلك فتقرب
احديهما واصابت الاخرى لا يضمن صاحب التي تقرب ولو عطبت التي تقرب
ولو عطبت الذي يقرب بالاخرى يضمن صاحب الواقفة لبقاء جنايته
ولو وضع في الطريق خشبة ثم باع الخشبة من رجل وبرئ اليه منها فتركها المشتري

في مكانها حتى عطب بها انسان او دابة كان الضمان على البايع الذي وضع لا على المشتري
لان البايع كان متعديا في الوضع وخروج الخشبة عن ملكه لا يكون فوق عدم الملك في الخشبة و
ذاك لا يمنع وجوب الضمان فان من القى خشبة لغيره في الطريق فعطب بها انسان
كان ضامنا وكذلك الرجل اشرع جناحا من داره الى الطريق ثم باع الدار فاصاب
الجناح رجلا فقتله يضمن بايع الدار رجل استاجر انسانا ليشرع له جناحا في فناء
داره او حانوته ففعل وهلك بالجناح شيء ان كان المستاجر اخبر الاجير ان له حق
اشراع الجناح يضمن الاجير سواء سقط الجناح قبل الفراغ من العمل او بعده ثم الاجير
يرجع بما ضمن على المستاجر وان اخبر المستاجر او امره انه ليس له حق الاشراع في القديم
او لم يخبره بذلك الا ان الاجير علم بذلك ان سقط الجناح قبل فراغ الاجير من البناء
يضمن الاجير ما عطب به ولا يرجع هو على المستاجر قياسا واستحسانا وان سقط الجناح في
بعد ما فرغ الاجير من البناء ضمن الآجر ما عطب به ثم لا يرجع هو على المستاجر
قياسا وفي الاستحسان يرجع وهو كما لو امر رجلا بذبح شاة ففعل ثم ظهر ان الشاة
كانت لغيره يضمن الذابح وهو نظير مسئلة الجناح رجل وضع قنطرة على نهر خاص
لاقوام مخصوصين فمشى عليها انسان فانخسفت او تعقل بها فان لم يتعمد المرور
عليها لا يضمن واضع القنطرة وان لم يعلم المار به ضمن كما لو وضع خشبا في طرق ممر ت
به دابة لا بسوق احد فعطبت به كان ضامنا قالوا ان كانت الخشبة صغيرة بحيث
لا يوطأ على مثلها لا يضمن واضعها لان الوطء على مثل هذه الخشبة بمنزلة تعمد الزلق
او التعقل بالحجر الموضوع في الطريق عمدا وذلك لا يوجب الضمان وان كانت الخشبة
كبيرة يوطأ على مثلها يضمن واضعها هذا اذا كان النهر خاصا لاقوام مخصوصين فان
كان النهر لعامة المسلمين ففي ظاهر الرواية يكون ضامنا وعن ابي يوسف رحمه الله انه
لا يكون ضامنا رجل حفر بيرا في المفازة في موضع ليس بممر ولا طريق لانسان
بغير اذن الامام فوقع فيها انسان لا يضمن الحافر وكذلك لو قعد انسان في المفازة
او نصب خيمة فعثر بها رجل لا يضمن القاعد ولو كان ذلك في الطريق ضمن وان
حفر بيرا في الطريق ثم كبسها ان كبسها بالتراب او بالجص او بما هو من اجزاء الارض
ثم جاء آخر وحفرها ثم وقع فيها انسان ومات ضمن الثاني ولو كان الاول كبس البئر

بالطعام او بالملبس من اجزاء الارض يضمن الاول لان في الوجه الاول بعد الكبس بما هو من اجزاء
الارض لا يبقى بيرا وفي الوجه الثاني يبقى بيرا وكذا لو حفر بيرا في الطريق وغطى راسها ثم
جاء آخر ورفع الغطاء ثم وقع فيها انسان ضمن الاول ولو احتفر الرجل نهرا في ملكه فعطب
به انسان او دابة لا يضمن وكذا لو جعل عليه جسرا او قنطرة في ارضه وان حفر نهرا في غير
ملكه فهو بمنزلة البير يكون ضامنا وكذا لو جعل عليه جسرا او قنطرة في غير ملكه وعن ابي
يوسف رحمه الله انه لا يضمن وان احدثه في غير ملكه اذا كان بحيث لا يتخطى به غيره لانه
محتسب ينتفع الناس بما احدثه في ظاهر الرواية يكون ضامنا الا اذا فعل ذلك باذن
الامام كما لو حفر بيرا في الموضع يحتاج الناس اليه يكون ضامنا لما عطب به اذا لم يفعل
باذن الامام وان مشى على جسر انسان متعمدا فانخسف به لا يضمن واضع الجسر لانه
لما امر عليه متعمدا كان التلف مضافا اليه ولو حفر نهرا في غير ملكه فانبثق من ذلك النهر
ماء وغرق ارضا او قرية كان ضامنا لانه سيل الماء في غير ملكه فيضمن كما لو مشى او ساق
على الدابة في الطريق ولو كان الحفر في ملكه لا يضمن لانه مباح له مطلقا ولو سقى ارضه
فخرج الماء منها الى غيرها وافسد متاعا او زرعا او كرما لا يكون ضامنا لانه متصرف في
ملكه فيباح له مطلقا وكذا لو احرق حشيشا في ارضه او حصايده او اجمته فخرجت النار
الى ارض غيره واحرقت شيئا لا يكون ضامنا لانه متصرف في ملكه قيل هذا اذا
كانت الرياح ساكنة حين اوقد النار فاما اذا كان اليوم ريحا يعلم ان الريح تذهب
بالنار الى ارض جاره كان ضامنا استحسانا لمن صب في ميزاب له وتحت الميزاب
متاع لانسان ففسد به كان ضامنا ولو اوقد النار في داره او تنور لا يضمن ما احترق
به وكذا لو حفر نهرا او بيرا في داره فنزت من ذلك ارض داره لا يضمن ولا يوجر في الحكم
ان يحول ذلك عن موضعه وفيما بينه وبين الله تعالى عليه ان يكف عن ذلك اذا كان يتضرر
به غيره وان صب الماء في ملكه وخرج من صبته ذلك الى ملك غيره فافسد شيئا ثم في القياس
لا يكون ضامنا لان صب الماء في ملكه مباح له مطلقا ومن المشايخ من قال اذا صب الماء
في ملكه وهو يعلم انه يتعدى الى ارض غيره يكون ضامنا لان الماء سيال فاذا كان
يعلم عند الصب انه يسيل الى ملك جاره يكون ضامنا كما لو صب الماء في ميزاب وتحت الميزاب
متاع غيره وذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله اذا سقى ارض نفسه فتعدى الى ارض جاره

قال هذه المسئلة على وجوه ان اجرى الماء في ارضه اجراء لا يستقر في ارضه وانما يستقر
في ارض جاره كان ضامنا وان كان الماء يستقر في ارضه ثم يتعدى الى ارض جاره بعد
ذلك ان تقدم اليه جاره بالسكر والاحكام فلم يفعل كان ضامنا استحسانا ويكون هذا بمنزلة
الاشهاد على الحائط المائل وان لم يتقدم اليه جاره بالسكر والاحكام حتى تعدى الماء الى
ارض جاره لا يضمن وان كان ارضه في صعدة وارض جاره في هبطة يعلم انه اذا سقى ارضه
يتعدى الى ارض جاره كان ضامنا ويومر بوضع المسناة حتى يصير مانعا ويمنع من
السقي قبل ان يضع المسناة وفي الفصل الاول لا يمنع من السقي وان كان في ارضه
نقب وجحر فار ان علم بذلك ولم يسد حتى فسدت ارض جاره كان ضامنا وان كان
لا يعلم لا يكون ضامنا وذكر الناطفي رحمه الله اذا سقى ارض نفسه فخرج الماء الى ارض غيره
لا يضمن ولو صب الماء في ارضه صبا وخرج من ارضه الى ارض غيره كان ضامنا
رجل سقى ارضه من نهر العامة وكان على نهر العامة انهار صغار مفتوحة
فوهاتها فدخل الماء في الانهار الصغار ففسد بذلك ارض قوم قال الشيخ الامام
الاجل ظهير الدين رحمه الله يكون ضامنا لانه اجرى الماء فيها رجل احتفر
بيرا في ملكه ثم سقط فيها وفيها انسان او دابة فقتل الساقط ذلك الانسان او
الدابة كان الساقط ضامنا دية من كان فيها وان كان البير في الطريق كان
الضمان على حافر البير فيما اصاب الساقط والمسقوط عليه لان الحافر اذا كان
متعديا في الحفر كان بمنزلة الدافع ولمن سقط في البير والساقط بمنزلة المدفوع
فيكون تلف الكل مضافا الى الحافر اما اذا احفر في ملك نفسه فسقوط لا يكون
مضافا الى غيره وكان تلف المسقوط عليه مضافا الى الساقط كرجل تردى
من جبل على رجل فقتله يضمن دية القتيل رجل حفر بيرا في الطريق فجاء انسان
والقى فيها نفسه متعمدا لا يضمن الحافر وان لم يوقع فيها نفسه فسقط وسلم من الوقوع
ومات فيها جوعا او غما لا يضمن الحافر في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ان
مات جوعا فكذلك ولو مات غما بان اثر الغم في قلبه من الوقوع فمات ضمن الحافر
وقال محمد رحمه الله يضمن الحافر في الوجوه كلها لان الموت حصل بسبب الوقوع في البير
رجل حفر بيرا في الطريق فجاء آخر وحفر منها طائفة في اسفلها ثم وقع فيها

انسان ومات في القياس يضمن الاول وبه اخذ محمد رحمه الله لان الاول كالدافع لمن سقط في القعر
الذي حفر صاحبه في اسفله وفي الاستحسان يجب الضمان عليهما لان كل واحد منهما متعدي
في الحفر ولو حفر رجل بئرا في الطريق ثم جاء آخر ووسع راسها فسقط فيها انسان ومات
كان الضمان عليهما قالوا هذا تاويل المسئلة الثانية وسع فيها بحيث يعلم ان الواقع انما وضع
قدمه في موضع بعضه من حفر الاول وبعضه من حفر الثاني فاما اذا وسع الثاني راسها بحيث
يعلم انه انما وضع قدمه في الموضع الذي حفره الثاني كان الضمان على الثاني رجل حفر بئرا
في الطريق وعند البئر حجر وضعه انسان في الطريق فجاء انسان وتعقل بالحجر وسقط بالبئر
ومات فيها كان الضمان على واضع الحجر لانه بمنزلة الدافع وان لم يضع الحجر انسان وجاء به
سيل عند البئر كان الضمان على حافر البئر رجل حفر بئرا في الطريق فجاء رجل وسقط
فيها فتعلق هذا الرجل برجل آخر وتعلق الثاني بآخر ووقعوا جميعا وماتوا ان لم يعلم كيف
ماتوا ولم يقع بعضهم على بعض فدية الاول تكون على الحافر لانه ليس لموته سبب سوى
الوقوع في البئر ودية الثاني تكون على الاول لان الاول هو الذي اوقعه حيث جره الى
نفسه ودية الثالث تكون على الثاني لهذا المعنى وان كان بعضهم على بعض في البئر ولا
يعلم كيف كان حالهم ففي القياس وهو قول محمد رحمه الله دية الاول تكون على عاقلة الحافر
ودية الثاني على عاقلة الاول ودية الثالث على عاقلة الثاني وذكر في الكتاب ان
فيها قولا آخر قيل ذلك قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله قالا دية الاول تكون
اثلاثا ثلثها على الحافر وثلثها على الثاني وثلثها هدر ودية الثاني نصفها هدر ونصفها على
الاول ودية الثالث كلها على الثاني ووجهه مذكور في الكتاب رجل حفر بئرا في الطريق
فسقط فيها انسان ومات فقال الحافر انه القى نفسه فيها وكذبته الورثة في ذلك كان القول
قول الحافر في قول ابي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمهما الله لان الظاهر ان البصير يرى
موضع قدمه وان كان الظاهر ان الانسان لا يوقع نفسه واذا وقع الشك لا يجب الضمان بالشك
رجل استاجر اربعة رهط يحفرون له بئرا فوقعت عليهم من حفرهم ومات احدهم كان
على كل واحد من الثلاثة الباقين ربع دية الميت ويسقط ربعها لان البئر وقع بفعلهم فكانوا
مباشرين والميت مباشر ايضا فتوزع الدية عليهم ارباعا فيسقط ربعها ويجب ثلاثة
الارباع **فصل فيما يحدث في المسجد** اهل المسجد اذا احتفروا بئرا في المسجد

لماء المطر او وضعوا فيه حبا يصب فيه الماء او طرحوا فيه البواري او الحشيش او الحصا او
ركبوا بابا او علقوا فيه القناديل او ظللوه فعطب بذلك شيء لا ضمان عليهم لان اهل
المسجد فيما هو من تدبير المسجد بمنزلة الملاك وكذا لو فعل ذلك غيرهم بامرهم وان فعل بغير
امرهم كان ضامنا لما عطب بذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه لا يضمن استحسانا
اذا كان المسجد للعامة الا في حفر البئر وما لا يكون من باب التمكين لاقامة الصلوة لهما
ان كل مسلم مندوب الى عمارة المسجد والى ما كان من باب التمكين لاقامة الصلوة و
انما يختص اهل المسجد بالبناء وحفر البئر لا فيما كان من باب التمكين لاقامة الصلوة
ولابي حنيفة رحمه الله ان اهل المسجد يختص بالتدبير في هذه البقعة ولهذا كان فتح الباب
والاغلاق ونصب المؤذن والامام اليهم لا الى غيرهم ولو قعد الرجل في المسجد للحديث
او نام او قام لغير الصلوة فمر به انسان فعطب كان ضامنا لما عطب في قول ابي
حنيفة رحمه الله كما لو قعد في الطريق وعلى قول صاحبيه لا يكون ضامنا كما لو كان جالسا
في الصلوة وقيل على قول ابي حنيفة رحمه الله انما يضمن اذا كان الجالس مشغولا
بعمل لا يكون في المسجد كدرس الفقه وقراءة القرآن والحديث اما اذا كان معتكفا
او كان جالسا لانتظار الصلوة لا يكون ضامنا عند الكل وقيل اذا لم يكن في الصلوة
يكون ضامنا عند ابي حنيفة رحمه الله وهو الصحيح لان المنتظر للصلوة لا يكون في الصلوة
فكان جلوسه مباحا مقيدا بشرط السلامة كالمشي في الطريق ونحو ذلك ولو ان رجلا
حفر بئرا في سوق العامة او بنى فيه دكانا فعطب به شيء ان فعل ذلك باذن الامام
لا يكون ضامنا وبغير اذنه يكون ضامنا كما لو اوقف دابة في السوق فان كان في
السوق موضعا لايقاف الدابة للبيع فاوقف الدابة في ذلك الموضع ان عينوا ذلك الموضع
باذن السلطان فما عطب به لا يكون ضامنا وان لم يكن ذلك باذن السلطان لان
السلطان اذا اذن بذلك يخرج ذلك الموضع من ان يكون طريقا فيتعين لايقاف الدواب
وبغير اذن السلطان لا يخرج من ان يكون طريقا **فصل في جناية**
الحايط رجل مال حايط داره الى الطريق او الى ملك انسان فسقط واتلف انسانا او
مالا ان سقط قبل الاشهاد لا ضمان عليه وان سقط بعد الاشهاد يضمن اذا لم
يفرغ ذلك الموضع عن الحايط مع القدرة عليه فيصير جانيا ان تلف به انسان

كانت الدية على عاقلته وان اتلف مال انسان كان ضمانه على صاحب الحايط في ماله ويعتبر
القدرة على التفريغ من وقت الاشهاد الى وقت السقوط من غير زوال القدرة فيما بين
ذلك وصورة الاشهاد اذا كان مايلا الى الطريق ان يقول له واحد من الناس ان حايطك هذا
مايل الى الطريق او مخوف او متصدع فاهدمه وان كان مايلا الى ملك الغير يقول له ذلك
صاحب الدار وشرط وجوب الضمان على صاحب الحايط المطالبة بالاصلاح والتفريغ
ولا يشترط الاشهاد حتى لو طولب بالتفريغ ولم يفعل مع القدرة عليه كان ضامنا ولو قيل
له ان حايطك مايل ينبغي لك ان تهدمه كان ذلك مشورة ولا يكون طلبا واشهادا ويصح
المطالبة بالتفريغ عند القاضي وعند غيره وان لم يكن هناك احد وانما ذكر الاشهاد حتى لو
انكر صاحب الحايط الطلب يمكن اثباته بالبينة وان شهد بالطلب رجلان او رجل
وامراتان يثبت الطلب ويثبت ايضا بكتاب القاضي الى القاضي ولو ان صاحب
الحايط باع الحايط بعد ما اشهد عليه برئ عن الضمان لانه لا يبقى قادرا على الهدم بعد
البيع بخلاف ما اذا اشرع كنيفا او جناحا او ميزابا او وضع خشبة في الطريق ثم باع
الدار او باع الخشبة ثم تلف بذلك انسان او مال انسان كان ضامنا لان نفس
اخراج الكنيف ووضع الحجر والخشبة في الطريق جناية فلا يبطل بالبيع ولو كان
صاحب الحايط المايل عاقلا بالغا مسلما فاشهد عليه ثم جن جنونا مطبقا او ارتد
والعياذ بالله ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه ثم عاد مسلما مرة عليه الدار ثم سقط
الحايط بعد ذلك واتلف انسانا كان هدرا لانه لم يبق له ولاية الاصلاح بعد الردة والجنون
فلا يعود بعد ذلك وكذا لو افاق المجنون وكذا لو باع الدار بعد ما اشهد عليه ثم ردت عليه
بقضاء او غيره او بخيار رؤية او بخيار شرط للمشتري ثم سقط الحايط واتلف شيئا
لا يجب الضمان الا باشهاد مستقبل بعد الرد ولو كان الخيار للبايع فان نقض البيع ثم
سقط الحايط واتلف شيئا كان ضامنا لان خيار البايع لا يبطل ولاية الاصلاح
فلا يبطل الاشهاد ولو اسقط البايع خياره واوجب البيع بطل الاشهاد لانه ازال الحايط
عن ملكه وفي اخراج الكنيف والجناح والميزاب لا يبطل الضمان بشيء من هذه الاسباب
ولو كان الحايط المايل رهنا فاشهد على المرتهن ثم سقط الحايط واتلف شيئا كان
هدرا لان المرتهن لا يملك الاصلاح والمرمة ولو اشهد على الراهن فسقط الحايط واتلف

شيئا كان ضامنا لان الراهن يملك الاصلاح بان يقضي دينه ويسترد الرهن ولو كان الحايط
المايل ميراثا للورثة فاشهد على بعض الورثة القياس ان لا يجب الضمان بسقوط الحايط
لان احد الشركاء لا يملك نقض الحايط وفي الاستحسان يضمن هذا الوارث الذي اشهد عليه
بحصة نفسه لانه متمكن من ان يطلب من الشركاء ليجتمعوا على هدمه وان اشهد على من
كان ساكنا في الدار التي حايطها مايل لا يصح الاشهاد عليه سواء كان ساكنا باجر او بغير اجر
لانه لا يتمكن من نقض الحايط وان اشهد على رب الدار صح الاشهاد حتى يضمن ما تلف بسقوط
الحايط لانه متمكن من النقض ولو كانت لصغير فاشهد على الاب او الوصي صح الاشهاد
لانهما يملكان الاصلاح فان سقط الحايط واتلف شيئا كان الضمان على الصغير لان الاب
او الوصي يقومان مقامه فكان الاشهاد عليهما كالاشهاد على الابن بعد البلوغ فان مات
الاب او الوصي بعد الاشهاد عليهما بطل الاشهاد حتى لو سقط الحايط بعد ذلك واتلف شيئا
كان هدرا لان ولايتهما انقطعت بالبلوغ وفي المنتقى رجل مات وترك دارا حايطها
مايل الى الطريق ولم يترك الميت شيئا سوى هذه الدار وعليه دين اكثر من قيمة الدار
وترك ابنا لا وارث له سواه فان الاشهاد في الحايط المايل يكون على الابن وان لم يملكها الابن
فان سقط الحايط بعد ما اشهد على الابن واتلف شيئا كانت الدية على عاقلة الاب
لا على عاقلة الابن واذا اشهد الرجل على حايط من دار في يده فلم يهدمه حتى سقط على
رجل فقتله فانكرت العاقلة ان تكون الدار له او قالوا لا ندري ان الدار له او لغيره فلا
شيء عليهم حتى يقوم البينة على ان الدار له لان قيام اليد على الدار وان كان دليلا على الملك
ظاهرا الا ان الظاهر لا يصلح حجة لوجوب المال على العاقلة فلا يجب المال على العاقلة الا باثبات
ثلاثة اشياء احدها ان تكون الدار له والثاني انه اشهد عليه في هدم الحايط والثالث
ان المقتول مات بسقوط الحايط عليه فان اقر ذو اليد ان الدار له لم يصدق على العاقلة
ولا يجب الضمان عليه قياسا لانه اقر بوجوب الدية على العاقلة والمقر على الغير اذا ما
هكذا باقي اقراره لا يضمن شيئا وفي الاستحسان عليه دية القتيل لانه اقر بالاشهاد عليه
لانه اقر على نفسه بالتعدي فاذا تعذر الايجاب على العاقلة بطريق التحمل يجب عليه
لكن اخرج جناحا من دار في يده فوقع الجناح على انسان فقتله فقالت عاقلته ليست
الدار له وانه انما اخرج الجناح بامر صاحب الدار وذو اليد يقر ان الدار له فانه يضمن الدية

في ماله واذا كان الرجل على حايط والحايط مايل او غير مايل فسقط الحايط بالرجل من غير فعله واصاب
انسانا فقتله كان ضامنا لما سلك بالحايط ان كان أشهد عليه في الحايط ولا ضمان عليه فيما سواه وان
كان هو سقط من الحايط على انسان من غير ان يسقط به الحايط وقتل انسانا كان هو ضامن دية
المقتول بمنزلة نايم انقلب على انسان فقتله فانه يكون ضامنا وان مات الساقط بمن كان
في الطريق فان كان ذلك يمشي في الطريق فلا ضمان عليه لانه غير متعدي في المشي في الطريق
ولا يمكنه التحرز عن سقوط غيره عليه وان كان ذلك الرجل واقفا في الطريق قايما او قاعدا او
نايما كان دية الساقط عليه لانه متعدي في الوقوف في الطريق والقعود والنوم فيكون ضامن
لما تلف به وان كان ذلك في ملكه لا ضمان عليه لانه لا يكون متعديا في الوقوف والقعود والنوم في ملكه
وعلى الاعلى ضمان الاسفل ان مات الاسفل به في الاحوال كلها لان الاعلى مباشر قتل الاسفل
وفي المباشرة الملك وغير الملك سواء كمن نام في ملكه فانقلب على انسان فقتله كان ضامنا
لانه باشر قتله اذا اشهد على الحايط المايل عبدان او كافران او صبيان ثم اعتق العبدان
واسلم الكافران وبلغ الصبيان ثم سقط الحايط المايل فاصاب انسانا فقتله يضمن صاحب
الحايط وكذا لو سقط الحايط قبل عتق العبدين واسلام الكافرين وبلوغ الصبيين
ثم شهدا جازت شهادتهما لانهما من اهل الاداء لقيط له حايط مايل فاشهد عليه فسقط الحايط
واتلف انسانا كانت دية القتيل في بيت المال لان صاحب الدار كان متمكنا من الهدم
والاصلاح فاذا لم يفعل ضمن ويكون ضمان جنايته في بيت المال لان ميراثه يكون لبيت
المال فجنايته تكون في بيت المال وكذا الكافر اذا اسلم ولم يوال احدا فهو كاللقيط
حايط مال الى دار قوم فاشهد عليه القوم او احدهم ثم سقط الحايط واتلف شيا من
القوم او من غيرهم كان ضامنا وكذا العلو اذا وهى او تصدع فاشهد اهل السفل على
اهل العلو وكذلك الحايط اعلاه لرجل واسفله لآخر وهذا بخلاف الحايط اذا كان مايلا
الى الطريق في حكمين احدهما ان الاشهاد على الحايط المايل الى ملك انسان يكون
من المالك لا من غيره وفي الطريق يصح من كل واحد والثاني ان في الحايط المايل الى
ملك انسان لو اجل صاحب الملك بعد الاشهاد او ابراه يصح وفي المايل الى الطريق
لا يصح التاخير والابراء من الذي اشهد حايط مايل بين شريكين اشهد على احدهما
فهو بمنزلة الحايط المشترك بين الورثة اذا اشهد على احدهم وقد ذكرنا في القياس

والاستحسان فيها كذلك حايط لرجل بعضه مايل الى الطريق وبعضه مايل الى دار
قوم فاشهد عليه اهل الدار فسقط ما كان مايلا الى الدار على اهل الدار كان صاحب الحايط
ضامنا لان الحايط واحد فصح الاشهاد من اهل الدار فيما كان مايلا الى ملكهم وفيما كان مايلا
الى الطريق فاهل الدار من جملة العامة فصح اشهادهم وان كان الذي اشهد على صاحب
الحايط من غير اهل الدار صح اشهاده فيما كان مايلا الى الطريق فاذا صح الاشهاد في البعض
صح في الكل حايط بعضه صحيح وبعضه واهي فاشهد عليه فسقط الواهي وغير الواهي وقتل
انسانا يضمن صاحب الحايط الا ان يكون الحايط طويلا بحيث وهى بعضه ولم يهِ البعض
فحينئذ يضمن ما اصاب الواهي منه ولا يضمن ما اصاب الذي لم يهِ لان الحايط اذا كان
بهذه الصفة يكون بمنزلة حايطين احدهما صحيح والآخر واهي فالاشهاد يصح في الواهي لا في
الصحيح حايطان احدهما مايل والآخر صحيح فاشهد على المايل فلم يسقط المايل وسقط الصحيح
واتلف شيا كان هدرا عبد تاجر له حايط مايل فاشهد عليه فسقط الحايط واتلف
انسانا كانت الدية على عاقلة مولاه كان على العبد دين او لم يكن وان اتلف الحايط
مالا فضمان المال يكون في عنق العبد يباع فيه وان اشهد على المولى صح الاشهاد
ايضا لانه ان لم يكن على العبد دين فالحايط يكون لمولاه وان كان عليه دين كان
لمولاه ولاية الاستخلاص بان يقضي الدين من مال نفسه فيكون المولى بمنزلة
المالك سفل لرجل وعلو لآخر وهى الكل فاشهد عليهما ثم سقط العلو وقتل
انسانا كان الضمان على صاحب العلو لان العلو غير مدفوع بل سقط بنفسه
فصح الاشهاد فيه على صاحب ما هلك بالعلو يضمن صاحبه رجل اشهد على
حايط مايل له الى الطريق فسقط الحايط على انسان فقتله ثم عثر رجل بنقض
الحايط يكون على صاحب الحايط وضمان من هلك بالقتيل الاول لا يكون على
صاحب الحايط لان رفع القتيل من الطريق يكون الى اوليايه لا الى صاحب
الحايط ورفع النقض يكون الى صاحب الحايط ولو كان جناحا قد اخرجه
الى الطريق او كنيفا فسقط واتلف انسانا ثم عثر رجل بنقض الجناح ورجل
بالقتيل فعطبا كان ضمانهما على صاحب الجناح والكنيف لان اخراج الجناح والكنيف
مباشرة للجناية فيجعل كانه القى عليهما ومن القى شيا في الطريق كان ضامنا

بما سلك به وان كان لا يملك رفعه حايط لرجل فسقط قبل الاشهاد ثم اشهد على صاحب في
رفع النقض عن الطريق فلم يرفع حتى عثر به آدمي او دابة فعطب كان ضامنا رجل
اشهد عليه في حايط له فسقط ذلك الحايط على حايط رجل آخر فهدمه ثم عثر رجل بنقض
الحايط الاول ورجل بنقض الحايط الثاني فعطبا فضمان الحايط الثاني على صاحب الحايط الاول
وله الخيار ان شاء ضمنه قيمة الحايط وترك النقض عليه وان شاء اخذ النقض ولا شي له
ويكون النقض لصاحبه ثم من عثر بنقض الحايط الثاني فدمه هدر لان نقض الحايط
الثاني ملك صاحب لا يملك صاحب الاول رفعه ولو كان الاول اخرج جناحا يضمن الاول
من عثر بالثاني وعطب وان كان لا يملك رفعه ولو كان الحايط الثاني ملك صاحب
الحايط الاول ايضا يضمن صاحب الحايط من عثر بالثاني لانه يملك رفعه عن الطريق

كتاب الحدود

قال رضي الله عنه الحدود خمسة حد الزنا
وحد الشرب وحد القذف وحد السرقة وحد قطع الطريق اما الزنا وهو ايلاج الذكر
في قبل الاجنبية ان تمحض حراما يجب الحد وان تمكنت فيه الشبهة لا يجب الحد و
الشبهة ثلاثة شبهة ما يمنع الحد وان قال علمت انها علي حرام والثانية منها ما لا يمنع الحد
وان قال ظننت انها تحل لي والثالثة تمنع ان قال ظننت انها تحل لي ويجب الحد
اذا قال علمت انها علي حرام اما الاولى فرجل زنى بجارية ابنه او ابن ابنه وان سفل
لا حد عليه وان قال علمت انها لا تحل لي ومنها اذا ابان امراته بشي من الكنايات ثم
جامعها في العدة لا يحد وان قال علمت انها علي حرام وكذا الرجل امر امراته بيدها
فاختارت نفسها ثم جامعها في العدة لا يجب الحد وان قال علمت انها علي حرام
وكذا لو ارتدت المراة والعياذ بالله وحرمت عليه او حرمت بجماع امها او ابنتها او
مطاوعة ابن الزوج ثم جامعها وقال علمت انها علي حرام لا حد عليه وكذا لو تزوج امة
على حرة او تزوج مجوسية او خمسا في عقدة او تزوج الخامسة في نكاح الاربع او
تزوج باخت امراته او بنتها او تزوج امراة لها زوج فجامعها وقال علمت انها علي
حرام او تزوج بغير شهود او تزوجها متعة او تزوج امة بغير اذن مولاها او العبد
تزوج امراة بغير اذن مولاه ووطئها لا يجب الحد عند ابي حنيفة رحمه الله في هذه الوجوه
كلها وان قال علمت انها علي حرام وكذا لو تزوج بذات رحم محرم نحو البنت والاخت والام

والعمة والخالة وجامعها لا حد عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وان قال علمت انها علي حرام
على قول ابي حنيفة رحمه الله العقد وان كان حراما عند الكل ووطئها لا يجب الحد وعلى قول
صاحبيه ان علم بالحرمة يجب الحد وان لم يعلم لا يجب ولو استاجر امراة ليزني بها فزنى بها
لا يجب الحد في قول ابي حنيفة رحمه الله وان استاجرها للخدمة فزنى بها يحد ولو تزوج امراة
لها زوج فوطئها لا حد عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وان لم يدع الحل ولو طلق امراته ثلاثا ثم
وطئها في العدة ان كان طلقها ثلاثا جملة لا حد عليه جارية الرجل اذا جنت جناية
عمدا ثم زنى بها ولي الجناية لا حد عليه عند الكل وان كانت الجناية خطأ فزنى بها
ولي الجناية قال ابو حنيفة رحمه الله عليه الحد اختار مولاها الدفع او الفداء وقال صاحباه
ان اختار الدفع لا حد عليه وان اختار الفداء عليه الحد واذا قبل الرجل اجنبية عن شهوة
او نظر الى فرجها بشهوة ثم تزوج بامها او بنتها فدخل بها لا حد عليه وان قال علمت انها
علي حرام في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يبطل احصانه بهذا الوطي حتى يجب الحد على قاذفه
ولو وطي امراته او مملوكته وهي حايض او نفساء او صايمة صوم الفرض او محرمة او الى
منها او ظاهر او حرمت عليه امراته بوطي الغير عن شبهة فوطئها في العدة لا حد عليه
وكذا لو وطي امته وهي حرام عليه برضاع او مصاهرة او كانت الامة مجوسية او مرتدة
او وطي مكاتبة او معتقة البعض وقال علمت انها علي حرام لا حد عليه عند ابي حنيفة
رحمه الله وكذا لو وطي جارية مكاتبه او جارية عبده الماذون عليه دين او لا دين عليه
علم بالحرمة او لم يعلم والجد من قبل الاب اذا وطي جارية ولده او ولد ولده حال قيام الاب
لا حد عليه والواحد من الغانمين اذا وطي جارية من الغنيمة قبل القسمة لا حد عليه
وان علم انها حرام والبالغة العاقلة اذا دعت صبيا فوطئها لا حد عليها علمت بالحرمة
او لم تعلم وعليها العدة ولا مهر لها والبالغ الصحيح اذا زنى بصبية او مجنونة او نايمة
فعليه الحد ولا حد عليها ولو اكرهت المراة على الزنا لا حد عليها عند الكل والرجل
اذا اكره على الزنا قال ابو حنيفة رحمه الله آخرا وهو قول صاحبيه لا حد عليه وكان
يقول اولا وهو قول زفر رحمه الله عليه الحد والحربي المستامن اذا زنى في دارنا بمسلمة
او ذمية قال ابو حنيفة رحمه الله لا يحد الرجل وتحد المراة وقال ابو يوسف رحمه الله يحدان
وقال محمد رحمه الله لا يحدان ولو كانت المراة حربية مستامنة فزنى بها مسلم قال

ابو حنيفه ومحمد رحمهما الله يحد الرجل ولا تحد المراة وقال ابو يوسف رحمه الله يحدان جميعا اذا وطي
الرجل ام ولد ابنه وقال علمت انها علي حرام لا حد عليه واذا وطي امراة ابنه عن ابي حنيفه
رحمه الله في المحرم ان قال ظننت انها تحل لي لا يحد وان قال علمت انها علي حرام حد وان
وطي الاب امراة ابيه حد وان قال ظننت انها تحل لي ولو تزوج الرجل بامراة ابيه
بعد موت الاب فولدت منه قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان اقر بالوطي اربع مرات
في مجالس مختلفة حدا جميعا ولا يثبت نسب الولد قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وبه ناخذ رجل زنى بامراة ميتة اختلفوا فيه قال اهل
المدينة حد وقال اهل البصرة يعزر ولا يحد قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وبه ناخذ
رجل زنى بصغيرة لا تحتمل الجماع فافضاها لا حد عليه في قولهم ثم ينظر في الافضاء ان
كانت تستمسك البول كان عليه المهر بالوطي وثلث الدية بالافضاء ولن كانت
لا تستمسك البول كان عليه جميع الدية ولا مهر عليه في قول ابي حنيفه وابي يوسف رحمهما
الله
وقال محمد رحمه الله عليه الدية والمهر ايضا ولا يحرم عليه امها وابنتها بهذا الوطي في قول
ابي حنيفه ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله تحرم رجل زنى بجارية مملوكة
وقتلها بالجماع ذكر في الاصل ان عليه قيمتها ولم يذكر فيه خلافا وذكر ابو يوسف رحمه الله
في الامالي عن ابي حنيفه رحمه الله ان عليه القيمة والحد ايضا وقال ابو يوسف رحمه الله
القيمة ولا حد عليه وهو الصحيح ولو زنى بحرة فقتلها بالجماع كان عليه الحد والدية ولو جامع
اجنبية في دبرها او غلاما في دبره قال ابو حنيفه رحمه الله يعزر اشد التعزير ولا حد
عليهما وقال صاحباه عليهما الحد والقتل في قولهم رجل زفت اليه غير امراته ولم يكن
راها قبل ذلك فوطئها كان عليه المهر ولا حد عليه وذكر في الرضاع اخوان تزوج احدهما
امراة وتزوج الاخر اختها تلك المراة ثم زفتا في ليلة واحدة فدخل كل واحد منهما امراة
اخيه غلطا قال لا حد على واحد منهما وترد كل امراة الى زوجها فلا يحل لزوجها ان يطاها
ما لم تحض ثلاث حيض وعلى كل واحد منهما مهر مثل التي جامعها فان اراد كل واحد منهما ان
يمسك التي جامعها يتزوجها بعد ما يطلقها زوجها وعليه للتي تزوجها مهران مهر بالدخول
غلطا ومهر بالعقد والتي لم يجامعها نصف مهرها بالطلاق قبل الدخول رجل وجد على
فراشه في ليلة مظلمة امراة وله امراة قديمة فجامع التي وجدها في فراشه وقال ظننت انها

امراتي قالوا لا يقبل قوله وعليه الحد لانه ادعى الاشتباه فيما لا يشتبه ظاهرا الا الاعمى اذا وجد
امراة في بيته فجامعها وقال ظننت انها امراتي كان عليه الحد ولو ان الاعمى دعا امراته فاجابته
غيرها فجامعها قال محمد رحمه الله عليه الحد ولو اجابته فقالت انا فلانة يعني امراته فجامعها
لا يحد ولو كان بصيرا لا يصدق على ذلك الاعمى اذا وجد في فراشه او في حجلته امراة فجامعها
وقال ظننت انها امراتي قال ابو يوسف رحمه الله يحد ولا يعزر وقال زفر رحمه الله
لا حد عليه رجل اعتق جارية مشتركة بينه وبين غيره ثم وطئها احدهما ينظر ان كان
المعتق موسرا واختار الساكت تضمينه ثم زناها المعتق لا حد عليه وان زنى بها الذي
لم يعتقها كان عليه الحد وان كان الساكت اختار استسعاء الجارية بحكم الاعتاق
ثم زنى بها الذي لم يعتقها لا حد عليه وان زنى بها المعتق كان عليه الحد وهذا كله
قول ابي حنيفه رحمه الله وقال صاحباه يحد الواطي بعد الاعتاق في الاحوال كلها
اربعة شهدوا على رجل بالزنا فاقر الرجل بعد شهادتهم بالزنا ثم انكر ولم يقر
اربع مرات لا حد عليه ولو قال زنيت بهذه المراة فانكرت المراة الزنا لا حد عليه
في قول ابي حنيفه رحمه الله وقال صاحباه يحد وكذلك لو اقرت المراة فقالت زنيت
بهذا الرجل وانكر الرجل لا حد على واحد منهما في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا تحد المراة ولو اقر
الرجل وقال زنيت بهذه وقالت المراة لا بل تزوجتني فانه لا يحد ولها عليه المهر وكذا
لو اقرت هي بالزنا اربع مرات في مجالس مختلفة وقال الرجل لا بل تزوجتها لا حد عليهما
ولها عليه المهر اربعة شهدوا على رجل بالزنا فنظروا اليها فاذا هي بكر فانه لا حد عليه
ولا على الشهود حد القذف اربعة شهدوا على رجل انه زنى بامراة لا يعرفونها ثم قالوا
بفلانة لا يحد الرجل ولا الشهود ولو اقر الرجل اربع مرات في مجالس مختلفة انه زنى
بامراة ولم يعين المراة حد الرجل اذا اقر المجبوب بالزنا او شهد عليه الشهود لا يحد
وان اقر الخصي بالزنا او شهد عليه الشهود حد وكذلك العنين ولو اقر الاخرس
بالزنا اربع مرات في كتاب كتبه او اشارة لا يحد ولو شهد عليه الشهود بالزنا لا يقبل
عبد اقر بالزنا اربع مرات حد وقال زفر رحمه الله اذا كذبه المولى لا يحد والذي
يجن ويفيق اذا اقر بالزنا في حال افاقته او شهد عليه الشهود فهو كالصحيح ولو اقر
الرجل اربع مرات في مجالس مختلفة انه زنى بفلانة يحد استحسانا في قول ابي حنيفه رحمه
الله

الآخر وهو قول صاحبيه الاعمى اذا اقر بالزنا فهو بمنزلة البصير في حكم الاقرار رجل
باع جارية فوطئها قبل التسليم الى المشترى او كان البيع فاسدا فوطئها المشترى
قبل القبض او بعده لاحد عليه ولو باع جارية على انه بالخيار فوطئها المشترى
او كان الخيار للمشترى فوطئها البايع فانه لا يحد علم بالحرمة او لم يعلم رجل
زنى بامة الغير ثم اشتراها او بحرة ثم تزوجها فانهما يحدان في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية لا يحدان وفي رواية يحدان والحرة
اذا زنت بعبد ثم اشترته فانهما يحدان جميعا اربعة شهدوا على رجل انه زنى
بهذه المراة فشهد اثنان منهم انه زنى بها بالبصرة وشهد اثنان منهم انه زنى بها
بالكوفة لاحد على الرجل ولا على المراة في قولهم ولا يحد الشهود عندنا استحسانا
وفي القياس يحد الشهود حد القذف وهو قول زفر رحمه الله ولو شهد اربعة
على رجل انه زنى بهذه المراة فشهد اثنان منهم انه استكرهها وشهد آخران انها طاوعته لا حد
على الرجل والمراة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه يحد الرجل ولا تحد المراة ولو شهد
اربعة على رجل انه زنى بهذه المراة عند طلوع الشمس بالنخيلة وشهد آخران انه
زنى بها عند طلوع الشمس بدير هند فانه لاحد على الرجل ولا على المراة ولا على الشهود
في قولهم ولو شهد اربعة على رجل انه زنى بهذه المراة وشهد اثنان منهم انه زنى بهذه
المراة في هذا البيت من الدار وشهد آخران منهم انه زنى بها في هذا البيت الآخر من الدار
لا تقبل شهادتهم ولو شهد اربعة على رجل بالزنا فشهد اثنان منهم انه زنى بها يوم
الجمعة وشهد آخران منهم انه زنى بها يوم السبت او شهد اثنان منهم انه زنى بها في
علو هذه الدار وشهد آخران انه زنى بها في سفل هذه الدار او شهد اربعة على
رجل بالزنا وشهد اثنان منهم انه زنى بها في دار فلان هذا وشهد آخران انه
زنى بها في دار هذا الرجل الآخر فانه لاحد على المشهود عليه في هذه المسايل ولا على الشهود
عندنا ولو شهد اربعة فشهد اثنان منهم انه زنى بهذه المراة في هذه الزاوية من
هذا البيت وشهد آخران انه زنى بها في زاوية اخرى من ذلك البيت يحد المشهود
عليه والمراة في قول اصحابنا رحمهم الله استحسانا وفي القياس لا يحد وهو قول زفر
رحمه الله ولو شهد اربعة على رجل انه زنى بفلانة وفلانة غايبة ذكر في الجامع الصغير

انه يحد الرجل اربعة شهدوا على رجل انه زنى بامراة وقالوا لا نعرفها ثم قالوا بفلانة فانه
لا يحد الرجل ولا الشهود اربعة شهدوا على رجل بالزنا وهم عميان او محدودون في قذف
لا يحد المشهود عليه ويحد الشهود حد القذف وان كانوا فساقا لا يحد الشهود ايضا الشهادة
على الزنا لا تقبل اذا كان الشهود اقل من اربعة فان كانوا اقل من اربعة حد الشهود حد
القذف اذا طلب المشهود عليه ولو جاء اربعة متفرقين فشهدوا على الزنا واحدا بعد واحد
لا تقبل ويحدون حد القذف وان كذا وعن محمد رحمه الله اذا كانوا قعودا في موضع الشهود
فقام واحد بعد واحد وشهد فالشهادة جايزة وان كانوا غايبين من المسجد فدخل واحد
وشهد وخرج ثم دخل آخر وشهد اذا دخل واحد بعد واحد وشهد لا تقبل شهادتهم ولا تقبل الشهادة
على الزنا بعد تقادم العهد وابو حنيفة رحمه الله فوض ذلك الى راي القاضي ولم يقدر فيه و
صاحباه قدرا في الزنا بشهر فما دون الشهر لا يكون متقادما والشهر وما فوقه متقادم
مانع قبول الشهادة وعليه الاعتماد فان كان المشهود عليه في موضع لم يكن هناك
قاضي فحمل الى بلد فيه القاضي جازت الشهادة وان تقادمت وكذا لو جاء الشهود من
مصر آخر فهو عذر يجوز شهادتهم فان شهدوا بزنا متقادم اختلفوا فيه قال بعضهم حد
الشهود حد القذف وقال بعضهم لا يحد ولو شهد اربعة على رجل بالزنا فشهدوا عند
القاضي انهم راوه زنى بهذه المراة وقالوا رايناه ذكره في فرجها قد غاب كما يغيب الميل
في المكحلة جازت شهادتهم وان قالوا تعمدنا النظر لان هذا نظر لاقامة الحسبة
وينبغي للقاضي ان يسال الشهود على الزنا عن ماهية الزنا وكيفيته ووقته ومكانه
ويبالغ في ذلك اقصى المبالغة وكذا اذا اقر بالزنا فاذا وصف الزنا يقول له لعلك
تزوجتها او وطئتها بشبهة ثم ينظر في عقله فان كان صحيح العقل يسال عن الاحصان
فاذا فسر يقبل قوله ويقيم عليه الحد ان كان محصنا يرجم وان لم يكن جلد ولو
شهد الشهود على رجل وقالوا نشهد انه وطئ هذه المراة او شهدوا انه جامعها
او باضعها ولم يقولوا زنى بها لا تقبل شهادتهم ولو شهد اربعة على رجل بالزنا وشهدوا
انه قال لست املك هذه الجارية ثم ادعى عند القاضي هبة او بيعا يقبل قوله ولا يحد
ولو شهد جماعة على رجل بالزنا ثم ان المشهود عليه بعدما شهد الثالث والرابع
اقر على نفسه بالزنا فانه لا يحد اذا لم يقر اربع مرات في مجالس مختلفة عندنا

فان اقر في مجالس مختلفة يحد باقراره والتقادم لا يمنع صحة الاقرار بالزنى ولو شهد اربعة
على رجل بالزنا وهم فساق لا تقبل شهادتهم ولا يحد الشهود ايضا وان كانوا عميانا
او عبيدا او محدودين في قذف حد الشهود واما الوجه الثاني من الزنا الذي يوجب
الحد وان قال ظننت انها تحل لي اذا استاجر جارية للخدمة فزنى بها كان عليه
الحد وان قال ظننت انها تحل لي وكذا المستودع اذا زنى بجارية الوديعة او المستعا ره
يلزمه الحد وان قال ظننت انها تحل لي وكذا الرجل اذا زنى بامراة الاب او الجد
او جارية الاخ او الاخت فانه يحد وان قال ظننت انها تحل لي وان زنا بجارية احد ابويه
او جارية امراته او جارية جده فهو على وجوه ان اتفق الواطي والموطوءة على انهما
يعلمان بالحرمة فانهما يحدان وان قال الواطي ظننت انها تحل لي او قالت الموطوءة ذلك
لا يجب الحد ولو كان احدهما غايبا فقال الحاضر علمت انها علي حرام حد الحاضر واذا وجب الحد
على الزاني ان كان محصنا يرجم وان لم يكن يجلد مائة جلدة مولمة غير جارحة ولا مهلكة و
على المملوك نصف ذلك اما الوجه الثالث يختلف بينهما اذا ادعى الشبهة او لم
يدع رجل طلق امراته ثلاثا ثم وطيها في العدة ان قال ظننت انها تحل لي لا يحد ولكن
قال علمت انها علي حرام حد وكذا لو اعتق ام ولده ثم وطيها في العدة ان قال ظننت
انها تحل لي لا يحد وان قال علمت انها علي حرام حد والعبد اذا زنى بجارية مولاه
ان قال ظننت انها تحل لي لا يحد وان قال علمت انها علي حرام حد ولا يجمع بين الجلد
والرجم عند عامة العلماء بل يرجم المحصن ويجلد غيره وشرايط الاحصان ستة اسلام
الزوجين وبلوغهما وعقلهما وحريتهما والدخول بالمنكوحة بالنكاح الصحيح في القبل انزل
او لم ينزل وعند الشافعي رحمه الله اسلام الزوجين ليس بشرط واحصان كل واحد
من الزوجين شرط عندنا ليصير الاخر به محصنا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وظاهر
قول ابي يوسف رحمه الله ولو ان عاقلا بالغا حرا تزوج امراة صغيرة او امة ودخل
بها او تزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها او تزوج المسلم ذمية ودخل بها لا يصير به محصنا
وان دخل بمنكوحة الصغيرة ثم بلغت او دخل بمنكوحة الامة ثم عتقت لا يصير احدهما
محصنا ما لم يجامعها بعد البلوغ والحرية في قولهم واما الذمية اذا اسلمت لا يصير زوجها
ولا هي محصنا ما لم يدخل بها بعد اسلامها في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله والذمي

اذا دخل بامراته الذمية ثم اسلما او اسلم الزوج لا يثبت الاحصان ما لم يجامعها بعد الاسلام
ويثبت الاحصان بشهادة رجلين عند الكل وبشهادة رجل وامراتين عندنا وقال زفر
رحمه الله لا يثبت ولو شهد رجلان انه تزوج امراة حرة عاقلة بالغة مسلمة وجامعها او قالا
باضعها يثبت الاحصان في قولهم ولو شهدا انه دخل بها يثبت الاحصان في قول ابي حنيفة
رحمه الله ولا يثبت في قول محمد رحمه الله والروايتين عن ابي يوسف رحمه الله واذا اراد القاضي
بعد ما ثبت عنده ان يرجم الزاني يبدا الشهود بالرجم ثم القاضي ثم الناس اذا ثبت الزنا
بالبينة وان ثبت بالاقرار يبدا القاضي ثم الناس ومراعاة الترتيب على هذا الوجه مذهبنا
وقال الشافعي رحمه الله ايهم بدا جاز ولا يراعى فيه الترتيب وعن محمد رحمه الله ان كان
الشهود مقطوعة الايدي او مرضى لا يستطيعون الرمي يبدا الامام ثم الناس ولا باس
للكل من يرمي ان يتعمد مقتله الا اذا كان ذا رحم محرم منه فانه لا يستحب له ان يتعمد
مقتله واذا غاب شهود الزنا قبل الرجم لا يرجم ما لم يحضر الشهود في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف رحمه الله انه يرجم ولا ينتظر حضور الشهود ولو امتنع الشهود
عن الرجم او بعضهم او مات بعضهم او غاب او خرس او عمي او جن او ارتد او قذف
محصنا فحد حد القذف لا يرجم المشهود عليه وعن ابي يوسف رحمه الله اذا امتنعوا
او غابوا رجمه الامام اذا شهد اربعة على رجل بالزنا ورجلان على الاحصان فرجم ثم
رجع شهود الاحصان لا يجب الضمان على شهود الاحصان ولا حد عليهم ويجب الحد على شهود
الزنا والدية في مالهم وقال زفر رحمه الله لا حد على احد ويكون الدية على الفريقين نصفان
ولو شهد اربعة بالزنا والاحصان جميعا وعدلهم نفر ورجم ثم رجع المزكون عن
التزكية قال ابو حنيفة رحمه الله تجب الدية في اموالهم وقال صاحباه لا يجب الضمان
على المزكين ولو لم يرجع المزكون عن التزكية ولكن ظهر ان الشهود كانوا عبيدا
او كفارا قال ابو حنيفة رحمه الله تجب الدية على المزكين في اموالهم وقال صاحباه
تجب الدية في بيت المال ولو شهدوا على رجل بالزنا وهو غير محصن فقضى به الامام
فجرحته السياط او مات ثم رجع الشهود او ظهروا عبيدا لا شي على احد في قول ابي
حنيفة رحمه الله وقال صاحباه ان رجعوا كان عليهم ضمان ما انتقص بالسياط وان
ظهروا عبيدا فضمان النقصان في بيت المال وكذا الدية اذا مات لانه خطا القاضي

ولو شهد اربعة بالزنا والاحصان ثم رجع واحد ان رجع قبل القضا حُدّ الراجع في قولهم حد القذف
ويحد الباقون عندنا وقال زفر رحمه الله لا يحد الباقون ولو رجع بعد القضا قبل الامضا حُدّ الراجع
في قولهم وحُدّ الباقون عند ابي حنيفة وابي يوسف الآخر وقال اولا وهو قول محمد وزفر رحمهما الله
لا يحد ولا حد على الباقين في قولهم ولو رجع بعد القضاء والامضاء حد الراجع عندنا وقال زفر
رحمه الله لا يحد ولا حد على الباقين في قولهم وعلى الراجع ربع الدية في ماله في سنة واحدة في قولهم
ولو رجعوا جميعا بعد القضاء والامضاء حدوا جميعا عندنا والدية في اموالهم ومن قضي عليه
بالرجم اذا قتله قاتل لا قصاص عليه ويرجم الرجل قايما ولا يمسك ولا يربط ولا يحفر له وفي المراة
ان شاء الامام حفر لها ولو شاء لم يحفر ويجرد الرجل في الحد والتعزير في ازار واحد
وكذلك في حد الشرب في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله لا يجرد في حد الشرب ولا يجرد في
حد القذف ولكن ينزع عنه الحشو والفرو والمراة لا ينزع عنها ثيابها في ساير الحدود
لكن ينزع عنها الحشو والفرو وتضرب المراة قاعدة وحيضها لا يمنع اقامة الحد عليها
الا انها اذا كانت حاملا لا ترجم حتى تضع حملها وفي حد الزنا اذا ضرب وبقي سوط فرجع
واحد من الشهود ضربوا جميعا حد القذف ويدرأ عن المشهود عليه ما بقي من الحد
ولو رجم الناس والشهود فلم يمت حتى رجع بعضهم حُدّ الشهود حد القذف ويفرق
الضرب على الاعضاء في الحد ما خلا الفرج والوجه والراس وقال ابو يوسف رحمه الله يتقي
الصدر والبطن ايضا وضرب التعزير لا يفرق على الاعضاء ولا يبلغ في التعزير اربعين
سوطا في قول ابي حنيفة رحمه الله والمولى لا يقيم الحد على مملوكه ولا مملوكته عندنا ولا يقام الحد
على النفساء حتى ينقضي النفاس ولا على مريض حتى يبرأ ويقام الرجم في الاحوال كلها
الا الرجم على الحامل فان ادعت انها حبلى فولها الآن القاضي يريها النساء فان قلن
هي حبلى حبسها الى ان يستبين فراغ رحمها ثم يرجمها لانه تيقن بكذبها ولا يضرب
الحد بسوط له ثمرة واذا حكم القاضي على رجل بالزنا والرجم بشهادة الشهود واذن للناس
بالرجم ذكر في الكتاب انه يسعهم ان يرجموه وان لم يعاينوا اداء الشهادة وروى ابن سماعة
عن محمد رحمهما الله انه لا يسعهم ذلك ما لم يعاينوا اداء الشهادة او يشهد به عدل آخر سوى
القاضي عندهم وقال الشيخ الامام ابو منصور الماتريدي رحمه الله الجواب فيه على التفصيل
ان كان القاضي فقيها عدلا حل للسامع ان يرجمه وان لم يعاين شهادة الشهود فان لم يكن

لا تقبل صح

عدلا وفقيها او كان عدلا غير فقيه او فقيها غير عدل لا يسع حتى يعاينوا اداء الشهادة
وللمولى ان يضرب مملوكه ومملوكته ضرب التعزير ولا يقام حد ولا قود ولا تعزير في المسجد
ولكن القاضي يخرج من المسجد اذا اراد اقامة الحد بين يديه رجل اقر عند القاضي بالزنا
اربع مرات فامر القاضي برجمه فقال والله ما اقررت بشيء يدرأ عنه الحد والله اعلم

فصل في حد القذف

حد القذف يفارق حد الزنا فان
حد القذف لا يسقط بالتقادم وحد الزنا والشرب يسقط ولا يقام حد القذف الا بطلب
المقذوف ولا تقبل البينة عليه الا عند الدعوى ولا يسقط هذا الحد بالعفو ولا بالابراء
بعد ثبوته وكذا اذا عفى قبل الرفع الى القاضي وكذا لو صالح عن القذف على مال يكون
باطلا يرد المال عليه وله ان يطالبه بالحد بعد ذلك عندنا ولو قذف حيا ثم مات المقذوف
يبطل الحد ولا يورث عندنا ولو مات المقذوف بعدما اقيم عليه بعض الحد وبقي سوطا
يسقط الباقي ولو قذف ميتا محصنا يحد بطلب الوارث ويجوز التوكيل في اثبات القذف
بالبينة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز ولا يجوز التوكيل
باستيفاء حد القذف ولو صدق المقذوف القاذف في القذف او اقام القاذف بينة
على صدق مقالته جاز ويسقط الحد عن القاذف ويثبت القذف بشهادة الرجلين
ولا يثبت بشهادة النساء مع الرجال ولا بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضي الى
القاضي ولو ادعى المقذوف ان له بينة حاضرة على القذف في مصر يحبسه القاضي
في قول ابي حنيفة رحمه الله الى قيام القاضي عن مجلسه يريد به انه يلازمه ولا ياخذ
منه كفيلا بنفسه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو اقام المقذوف شاهدا واحدا عدلا
على القذف وقال لي شاهد آخر في المصر قال ابو حنيفة رحمه الله يحبسه القاضي وكذا لو اقام
المدعي شاهدين مستورين لا يعرفهما القاضي بالعدالة فانه يحبسه وقال ابو يوسف رحمه الله
لا يحبس بقول الواحد العدل ولو قال مدعي القذف شهودي خارج المصر او اقام واحدا وادعى
ان بينته خارج المصر وطلب من القاضي حبس القاذف فانه لا يحبسه ولا يجب حد القذف
الا ان يكون المقذوف حرا يثبت حريته باقرار القاذف او بالبينة اذا انكر القاذف
حريته وكذا لو انكر القاذف حرية نفسه وقال انا عبد وعليه حد العبيد كان القول قوله
ويشترط ان يكون المقذوف حرا عاقلا بالغا مسلما عفيفا غير محدود في الزنا ويكون القاذف

شاهدا م

عاقلا بالغا وان يكون القذف صريحا ولا يكون كناية **فصل في الالفاظ التي
توجب الحد وما لا توجب وتوجب التعزير وما لا توجب** رجل قال لرجل يا زانية
لا يكون قاذفا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يكون قاذفا ولو قال
لامراة يا زاني يجب الحد في قولهم ولو قال لرجل يا ابن الزاني والزانية يكون قذفا لابيه
وامه ان كانا حيين كان طلب الحد لهما وان كانا ميتين فطلبوا الحد يكون له ولو قال
لرجل يا ابن الزاني يكون قذفا ولو قال يا ابن القحبة يعزر ولا يحد ولو قال لامراة
يا ظلبلة فلان لا يحد ولا يعزر ولو قال لرجل جدك زاني لا حد عليه ولو قال يا ابن
الف زان فهو قذف يحد ولو قال لاهل قرية ليس فيكم زاني الا واحد او قال كلكم
زاني الا واحدا او قال لرجل بين احدكما زاني فقيل له هذا لاحدهما بعينه فقال لا لا حد عليه
ولو قال لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد المبتدي دون المصدق ولو قال
صدقت هو كما قلت فهو قاذف ايضا ولو ان جماعة قالوا رأينا فلانا يزني بفلانة
فيما دون الفرج لا حد على احد لا على المقذوف ولا على الجماعة ولو ان الجماعة قالوا رأينا
فلانا يزني بفلانة وقطعوا الكلام ثم قالوا فيما دون الفرج كان عليهم حد القذف رجل
قال لامراته يا زانية فقالت زنيت بك حدت المراة دون الرجل ولو قال لامراته
يا زانية فقالت لا بل انت الزاني حدا جميعا ولو قال لامراته انت زانية فقالت انت
ازنى مني حد الرجل وحده رجل قال لغيره انت ازنى الناس او قال ازنى من فلان
كان عليه الحد ولو قال انت ازنى مني لا حد عليه ولو ان رجلين استبا فقال احدهما
ما انا بزاني ولا امي بزانية فلا حد عليه رجل قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية
فقال رجل انا قلت لا حد على المبتدي رجل قال لغيره يا لوطي لا حد عليه ولو نسبه
الى اللواطة صريحا لا حد عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه يحد ولو قال لغيره
يا اخا الزانية او يا عم الزانية لم يكن ذلك قذفا للمخاطب رجل قال لغيره انت تزني
لا حد عليه ولو قال انت تزني واضرب انا لا حد عليه رجل قال لغيره يا زاني وقال
عنيت الصعود في الجبل كان عليه الحد ونيته باطلة ولو قال زنأت في الجبل و
قال عنيت به الصعود يحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولا يحد في قول محمد رحمه الله
رجل قال لامراة ما رأيت زانية خيرا منك لا حد عليه رجل قال لامراة زنى بك

زوجك قبل ان يتزوجك كان قاذفا رجل قال لغيره زنى فخذك او ظهرك او يدك
لا حد عليه ولو قال زنى فرجك كان قذفا ولو قال لامراة زنيت وانت مستكرهة
او معتوهة او مجنونة او نائمة لا حد عليه ولو قال لامراة وطئك فلان وطأ حراما
او جومعت جماعا حراما لا حد عليه ولو قال لامة قد اعتقت زنيت وانت
امة او قال للكافر بعدما اسلم زنيت وانت كافر كان عليه الحد رجل قذف
رجلا بغير لسان العربية كان عليه الحد رجل قال لغيره اخبرت انك زاني او
قال اشهدت على ذلك لا حد عليه ولو قال لغيره زنيت وفلان معك يكون قاذفا
لهما ولو قال عنيت وفلان معك شاهد لا يصدق رجل قال لرجل يا ابن الزانيين
وامه التي ولدته مسلمة كان عليه الحد وان كانت كافرة لا حد عليه ولو قال يا ابن
ام زانية يعتبر فيه حال الام رجل قال لرجل لست لابيك عن ابي يوسف رحمه الله
قذف كان ذلك في غضب او رضا ولو قال ليس هذا ابوك لابيه المعروف فان قال ذلك
في حالة الرضا او على وجه الاستفهام لا يكون قذفا وان كان ذلك في غضب او كان على
وجه التعيير كان قذفا ولو قال لست لابويك فليس بقذف ولو قال انت ابن
فلان لرجل اجنبي في الغضب فهو قاذف لام المخاطب ولا كذلك الرجل الاجنبي ايضا
ولو قال لست لابيك ولست لامك لا حد عليه ولو قال لست ابن فلان لعمه او لخاله
او لزوج امه لا حد عليه وكذا لو قال لجده لا حد عليه ولو قال لعربي يا نبطي او يا ابن
الاقطع او يا ابن الاعور او لست لانسان او لست لرجل لا يكون قاذفا رجل
قذف ولد غيره او ولد ولده لا حد عليه ولو قذف اباه او امه او اخاه او عمه حد ولو قال
لابنه يا ابن الزانية وامه ميتة ولها ابن من غيره كان لذلك الابن ان يطلب
الحد لامه وكذا لو قذف ميتا وللميت ابنان صدقه احدهما كان للآخر ان يطلب الحد
رجل قال لمن وطئ امراته الحائض او امته المجوسية يا زاني كان عليه الحد
ولو وطئ امراة في نكاح فاسد او وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره او اشترى
جارية فوطئها ثم استحقت فقذفه انسان فقال يا زاني لا يحد ولو وطئ المجوسي
امه بنكاح ثم اسلم فقذفه انسان حد قاذفه في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو وطئ
جارية ابنه فقذفه انسان فقال يا زاني عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يحد قاذفه

ولا رواية فيه عن ابي حنيفة رحمه الله رجل تزوج امة على حرة فوطئها او وطئ اختين
ملك اليمين فقذفه انسان حُدّ قاذفه رجل قال لغيره قل لفلان يا زاني فان قال
الرسول للمرسل اليه ان فلانا يقول لك يا زاني لا حد على احد لا على الرسول ولا على المرسل
ولو ان الرسول لم يخبر عن المرسل ولكن قال للمرسل اليه يا زاني حُدّ الرسول رجل
قال لغيره لست انت من بني فلان لقبيلته لا حد عليه رجل قال لمسلم لست ابن
لابيك وابوك كافران لا يحد رجل قال لعبده لست لابيك وابواه مسلمان وقد عتقا
لا حد على المولى وان عتق العبد بعد ذلك رجل قذف ميتة لها ابن واحد فقال
الابن صدقت ليس للابن ان يطلب الحد بعد ذلك رجل قال لامرأة زنيت ببعير
او حمار او بغل او ثور حُدّ القاذف ولو قال ذكر لرجل لا حد عليه رجل قال لغيره يا ابن الحجام
او يا ابن الحائك لا حد عليه ولو قال لرجل يا ابن لا حد عليه لانه لطف ولو قال يا يهودي
او يا نصراني او يا مجوسي لا يحد وكذا لو قال يا عابد الوثن او يا ابن اليهودي او يا ابن النصا ري
او يا ابن المجوسي لا حد عليه امرأة قدمت من بعض البلاد ومعها اولاد صغار او
ولد واحد لا يعرف لهم اب فقال لها انسان يا زانية لا حد عليه رجل لاعن امرأته
بولد ثم قذفها انسان لا يحد وكذا لو قذفها بعد موت الولد ولو لاعن امرأته بغير ولد ثم
قذفها انسان يحد قاذفها الامام الذي ليس فوقه امام اذا زنى او شرب الخمر
او سرق او قذف انسانا لا حد عليه ولو اتلف مال انسان او قتل انسانا عمدا أخذ
به لان الحق فيه لصاحب المال وولي القتيل لو تولى ذلك بنفسه كان له ذلك امرأة
تحت زوج جاءت بولد فقال زوجها ليس هو ابني ثم قال هو ابني حُدّ ولو قال هو ابني
ثم قال ليس بابني ثم قال هو ابني لا يحد والولد ولده ولو قال ليس بابني ولا ابنك لا حد
عليه ولا لعان رجلان شهدا على رجل انه قذف فلانا واختلفا في الوقت او في المكان جازت
شهادتهما في قول ابي حنيفة رحمه الله ويحد القاذف وقال صاحباه لا تقبل شهادتهما ولا يجب
الحد ولو شهد احدهما انه قذفه يوم الخميس وشهد آخر انه اقر انه قذفه يوم الخميس لا يجب
الحد على القاذف في قولهم ولو شهد احدهما انه قذفه في العربية وشهد الآخر انه قذفه
بالفارسية او بلغة اخرى لا تقبل شهادتهما رجل قال لغيره اما انا فلست بزاني يريد
به انك زاني لا حد عليه عندنا وقال مالك رحمه الله عليه الحد نوى القذف بالزنى اولم ينو

وقال الشافعي رحمه الله ان قال نويت القذف بالزنا حُدّ والا فلا رجل قال لعبد الغير يا زاني
فقال له العبد لا بل انت حُدّ العبد لانه قذف المحصن ولا يحد الحر لانه قذف غير محصن رجل
قال لغيره اشهد انك زاني فقال رجل آخر وانا اشهد ايضا لا حد على الثاني الا ان يقول وانا
اشهد عليه بمثل ما شهدت به فحينئذ يكون قاذفا ولو قال لرجل يا ابن الزانية او يا ولد الزنى
كان قاذفا لامه ان كانت محصنة حُدّ ولو قال لست لابيك وامه حرة وابوه عبد وقد
ماتت امه يضرب الحد لامه رجل قال لآخر يا ابن مزيقيا او يا ابن ماء السماء لا حد عليه
لان العرب يذكرون هذا على وجه الثناء رجل قال لغيره يا ابن الزانيين وقد مات
ابواه كان عليه حد واحد لانه لو قذف حيين او قذف جماعة لا يلزمه الا حد واحد سواء
قذف جماعة بكلمة واحدة او قذف كل واحد بكلام على حدة سواء حضروا جميعا او حضر
واحد وقال الشافعي رحمه الله اذا قذف كل واحد منهم على حدة كان لكل واحد منهم حد على
حدة ولو قذف رجلا فحد ثم قذف آخر حد للثاني رجل قذف ميتا فلولده وولد
ولده ووالده ان ياخذ القاذف ويحد وولد الابن وولد البنت سواء في ظاهر الروا ية
ولا ياخذ بذلك اخ ولا عم ولا جد اب الام ولا ام الام ولا مولاه وقال محمد رحمه الله لكل
من يرثه ويورث منه ان ياخذ القاذف ويحد ويجوز للابعد من الولد ان يطالب
بالحد مع بقاء الاقرب فيكون لابن الابن ان يطالب بالحد وان كان الابن حيا عندنا
وقال زفر رحمه الله ليس للابعد حق الطلب مع وجود الاقرب وليس لوصي الميت
ان يطالب بالحد والولد والوالد عبدا كان او كافرا او ذميا او قاتلا للمقذوف له ان
يطالب القاذف بالحد اذا كان المقذوف حرا مسلما وليس للولد ان يطالب
اباه وجده وان علا ولو قذف القاذف بعدما اقيم عليه حد القذف رجلا آخر يحد للثاني
وان ضرب بتسعة وسبعين سوطا ثم قذف آخر يضرب السوط الاخير لا غير والله اعلم

فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب التعزير رجل
قال لصالح يا فاسق يا فاجر يا خبيث يا خنزير يا حمار يا لص يا كافر يا زنديق يا
مقبوح يا ابن القحبة يا ابن قحبة يا ابن قرطبان يا من يعمل عمل قوم لوط يا لوطي
او قال انت تلعب بالصبيان يا آكل الربا وشارب الخمر ومؤمن برئ يا ديوث
يا مخنث يا خائن يا انكرتاء دب الزواني او مأوى اللصوص ذكر الناطفي رحمه الله

ان عليه التعزير في هذه الالفاظ ولو قال يا كلب يا تيس يا قرد يا ذيب يا بقر يا حية يا ابن
الحجام وابوه ليس بحجام او يا ابن الاسود وابوه ليس كذلك او يا حجام او يا رستاقي او يا مواجر
يا بغي يا ولد الحرام يا عيار وهو الذي يتردد بغير عمل يا مقامر يا ناكس يا منكوس يا سخرة
يا ضحكة يا كشخان يا ابله يا موسوس في هذا كله لا يجب التعزير ولو قال لفاسق يا فاسق او قال
للص يا لص لا يجب شيء وعن ابي حنيفة رحمه الله في بعض الرواية اذا قال يا بقل عليه الحد
لانه بلغة اهل عمان يا زاني وعن محمد رحمه الله في رجل يشتم الناس وهو محترم ان مزوح يوعظ
ولا يحبس وان كان دون ذلك يؤدب وان كان شتاما يضرب ويحبس وذكر القاضي الامام
الاسبيجابي رحمه الله اذا قال لامراة يا زوسبي يحد حد القذف وعن ابراهيم النخعي اذا قال
لامراة يا زوسبيج يكون قاذفا والتعزير حق العبد كساير حقوقه يجوز فيه الابراء والعفو
والشهادة على الشهادة ويجري فيه اليمين رجل ادعى قبل انسان شتيمة فاحشة او
ادعى انه ضربه وقال لي بينة حاضرة في المصر وطلب منه كفيلا بنفسه فانه يوخذ منه كفيل
بنفسه الى ثلاثة ايام فان اقام على ذلك شاهدين او رجلا وامراتين او شاهدين على شهادة
رجلين يوخذ منه كفيلا بنفسه حتى يسال عن الشهود والحبس فاذا عدل الشهود يضرب
اسواطا ادناه ثلاثة واكثره تسعة وثلاثون في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف
رحمه الله في ظاهر الرواية خمس وسبعون وفي نوادر هشام رحمه الله تسع وسبعون وان راى الحاكم
ان لا يضربه ويحبسه اياما عقوبة فعل فان كان المدعا عليه ذا مروة وكان عليه اول ما
فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر وان عاد الى ذلك وتكرر منه روي عن ابي حنيفة رحمه الله
انه يضرب وينبغي للحاكم ان يجتهد فيه وعن ابي يوسف رحمه الله ان التعزير على قدر عظم
الجريمة وصغرها على ما يرى الحاكم وعلى قدر احتمال المضروب وعن ابي يوسف رحمه الله
الرجل اذا كان يبيع الخمر ويشتري ويترك الصلوة يحبس ويؤدب ثم يخرج ومن
يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد في السجن الى ان يظهر التوبة
واسباب التعزير منقسمة ان كان من جنس ما يجب به حد القذف يبلغ اقصى
التعزير نحو ان يقول لذمية او امة ولابي العبد يا زانية وان كان من جنس ما لا يجب
به حد القذف نحو ان يقول يا خبيث يا فاسق يا سارق لا يجب فيه اقصى التعزير
ويكون ذلك مفوضا الى راي القاضي ويضرب في التعزير قايما عليه ثيابه وينزع عنه

الحشو والفرو ولا يمد في التعزير وضرب التعزير اشد من ضرب الزاني وضرب الزاني اشد من
ضرب السارق وضرب السارق اشد من ضرب القاذف ويفرق الضرب على الاعضاء
الا الراس والفرج والوجه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف رحمه الله يتقي الوجه
والفرج والبطن والصدر ويضرب على الراس والكتفين والذراعين والعضدين والساقين
والقدمين وعن ابي بكر الاسكاف رحمه الله رجل له عبد اساء الادب قال لا ينبغي ان يضربه ولكن
يرفع الامر الى القاضي حتى يؤدبه القاضي وهو قول يخالف قول اصحابنا رحمهم الله فعندنا المولى
لا يقيم الحد على مملوكه وله ان يعزره وكذا الزوج يضرب المراة رجل قبل حرة اجنبية
او امة او عانقها او مسها بشهوة يعزر وكذا لو جامعها فيما دون الفرج فانه يعزر وكذا
لو تلوط في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه اذا تلوط يحد حد الزنى فان كان المفعول
به بالغا عزر في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه يحد وان كان صبيا فلا شيء عليه ولو
قال لغيره يا كلب ذكرنا انه لا يعزر وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه يعزر لانه يعد شتيمة
في عرفنا والصحيح انه لا يعزر لانه كاذب قطعا فلا يلحق المقذوف شين بكلامه وفي قوله
يا حمار يا خنزير يا بقر ذكرنا انه يعزر وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وفي رواية
محمد رحمه الله انه لا يعزر لما قلنا في الكلب وهو الصحيح ومن اتى بهيمة يعزر فان لم ينزل
لا غسل عليه وعليه غسل الآلة ان كان متوضيا ولو انزل كان عليه الغسل ولا يجب الكفارة
عليه ان كان صايما في رمضان والذي يستعمل السحر فهو على وجوه ان كان يقول انا اخلق
وافعل ما اريد ثم تاب وتبرا عن ذلك وقال الله خالق كل شيء قبلت توبته ولا يقتل
وان كان يستعمل السحر ويجحد ولا يدري كيف يفعل فان هذا الساحر يقتل اذا اخذ و
ثبت ذلك منه ولا تقبل توبته وساحر يستعمل السحر للتجربة والامتحان ولا يعتقده
فانه لا يكون كافرا وحكي انه كان ببغداد نصرانيتان مرتدتان اذا اخذتا تابا واذا تركتا عادتا
الى الردة قال ابو عبدالله البلخي رحمه الله يقتلان ولا تقبل توبتهما والحد الرابع حد شارب
الخمر وحد السكران من ساير الاشربة مثل الزبيبي والتمري فمن شرب من الخمر قطرة يحد
ثمانون سوطا ان كان حرا وان كان عبدا يضرب اربعين سوطا والخمر هو النيء من ماء
العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد عند ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه اذا غلا
واشتد يصير خمرا وان لم يقذف بالزبد وانما يجب الحد بشرب الخمر اذا شرب طايعا

ويكفر مستحلها ولا يضمن بالاتلاف على مسلم ولا يجوز بيعها وهي نجس العين مثل العذرة
اذا اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم لا يجوز فيه الصلوة فان خلط الخمر بشيء من المايعات
مثل الماء واللبن والدهن وغير ذلك وشرب ان كانت الخمر غالبة فشرب منها قطرة
حد وان كانت الخمر مغلوبة لا يحل شربها ولا يحد ما لم يسكر وفيما سوى الخمر من الاشربة
المتخذ من التمر والعنب والزبيب لا يحد ما لم يسكر واختلفوا في معرفة السكران قال
ابو حنيفة رحمه الله السكران من لا يعرف الارض من السماء ولا الرجل من المراة وقال
صاحباه اذا اختلط كلامه فصار غالب كلامه الهذيان فهو سكران والفتوى على قولهما
واذا شهد الشهود عند القاضي بشرب الخمر على رجل يسالهم القاضي عن الخمر ما هي ثم يسالهم
كيف شرب لاحتمال انه كان مكرها ثم يسالهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسالهم
اين شرب لاحتمال انه شرب في دار الحرب ولا يحد السكران حتى يصحو ويشترط
لاقامة الحد على شارب الخمر وجود الرايحة في قول ابي حنيفة رحمه الله ثبت الشرب بالاقرار
او بالبينة الا ان يتقادم والتقادم مقدر بشهر من يوم شرب في ظاهر الرواية فلا يشترط
وجود الرايحة عند التقادم وكذا لو اخذ السكران وحمل عن مكان بعيد حتى ذهبت
عنه الرايحة فلا يشترط وجود الرايحة في قولهم وعند محمد رحمه الله لا يشترط وجود الرايحة
اصلا واذا شهد شاهد على شرب الخمر وشاهد على الاقرار بالشرب لا يحد
ولو اقر بشرب الخمر مرة واحدة يحد في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا يحد في قول
ابي يوسف رحمه الله حتى يقر مرتين ولا يجب الحد على ثلاثة من السكارى في قولهم
اذا سكر من البنج اختلفوا في وجوب الحد والصحيح انه لا يحد ولا يصح طلاقه ولا عتاقه
ولا بيعه ولا اقراره ولا نكاحه ولا ردته والسكران مما سوى الخمر من الاشربة
المتخذة من التمر والعنب والزبيب يحد ويصح عنه جميع التصرفات الا الردة فانها
لا تصح استحسانا البختج من ماء العنب اذا غلا واشتد ولم يقذف بالزبد فشربه
انسان وسكر لا يحد في قول ابي حنيفة رحمه الله وحكمه حكم العصير عنده وعلى قولهما
حكمه حكم الخمر واما المتخذ من الحبوب والفواكه كالحنطة والشعير والذرة والاجاص
ونحوها ما دام حلوا يحل شربه واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فان كان مطبوخا
ادنى طبخة حل شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بمنزلة نقيع الزبيب

والتمر اذا طبخ ادنى طبخة واختلف المشايخ في قول محمد رحمه الله عند البعض يحل شربه الا القدح
المسكر والصحيح من قول محمد رحمه الله انه يكره شربه هذا اذا كان مطبوخا ادنى طبخة فان
لم يطبخ فغلا واشتد وقذف بالزبد عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فيه روايتان
والصحيح انه يحل شربه الا القدح المسكر والسكر حرام بالاجماع واختلف المشايخ في وجوب
الحد عند السكر من هذه الاشربة حكي عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه قال لا يحد
كما لا يحد من زال عقله بالبنج ولبن الرماك واما تصرفات السكران من هذه الاشربة
الصحيح انها لا تنفذ كما لا تنفذ من الذي زال عقله بالبنج وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية
فيمن زال عقله بالبنج ان علم حين اكل انه بنج يقع طلاقه وعتاقه وان لم يعلم لا يقع
والصحيح انه لا يقع على كل حال وما زاد على هذا من مسايل الاشربة فهو مذكور في كتاب
الاشربة واذا القي السمك في الخمر فصار مريا عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي
ان كانت الغلبة للسمك للخمر فلا باس به وان كانت الغلبة للسمك فلا خير فيه وانما
قال ذلك لان الغلبة اذا كانت للخمر فمتى صار خلا او مريا تحولت الى الخل او الى المري
بقوة نفسه وطبعه فيصير السمك تبعا اما اذا كانت الغلبة للسمك يصير حكمه حكم الغالب
فيكون السمك نجسا الحد الثاني من حد السرقة وحدها قطع اليد اليمنى في المرة الاولى
وفي الثانية رجله اليسرى ثم لا يقطع بعد ذلك عندنا ويحبس حتى يتوب وفي اي قدر
من المال يقطع ومن اي حرز فهي مذكورة في السرقة واما حد قطاع الطريق فهو
على ثلاثة اوجه ان اخذ المال وقتل قال ابو حنيفة رحمه الله يقطع يده ورجله من خلاف
ثم يصلب حيا ويطعن تحت ثندوته اليسرى حتى يموت وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله يصلب حيا ولا يفعل به شيء آخر وان اخذ المال ولم يقتل يقطع يده ورجله
من خلاف دفعة واحدة فيخلى سبيله وان قتل ولم ياخذ المال يقتل قصاصا
ولا يفعل به غير ذلك وان خرج على القافلة في الطريق واخاف الناس ولم ياخذ المال
ولم تقتل فانه يعزر ويخلى سبيله والله اعلم

كتاب الإكراه

الاكراه لا يتحقق الا من السلطان في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه
يتحقق من كل متغلب يقدر على تحقيق ما هدده به وعليه الفتوى ولئن غاب المكره
عن بصر من اكرهه يزول الاكراه ونفس الامر من السلطان من غير تهديد يكون اكراها

وعندهما ان كان المامور يعلم انه لو لم يفعل ما امره به يفعل به ما يفعل السلطان كان امن اكراه ثم
الاكراه على نوعين اما ان هدد بوعيد قيد او حبس او هدد بقتل او اتلاف عضو كالسمع والبصر
واللسان وما اشبه ذلك نحو الاصابع والاعضاء فالاكراه بوعيد الحبس والقيد يظهر في الاقوال نحو
البيع والاجارة والاقرار ونحو ذلك فلا يصح منه هذه التصرفات ولا يظهر في الافعال حتى لو اكره بوعيد
قيد او حبس على ان يطرح ماله في الماء او في النار او يدفع ماله الى فلان ففعل المامور ذلك
لا يكون مكرها والاكراه بوعيد القتل واتلاف العضو يظهر في الاقوال والافعال جميعا
وتصرفات المكره على نوعين منها ما يصح منه ومنها ما لا يصح اما الاول اذا اكره على النكاح
فتزوج صح نكاحه عندنا وقال الشافعي لا يصح وكذا لو اكره على الطلاق او العتاق فطلق
او اعتق يقع طلاقه وعتاقه عندنا ولو اكره ليقر بالطلاق فاقر لا يقع كما لو اقر
بالطلاق هازلا او كاذبا وكما لو اكره ليقر بعتاق او بزنا او حد او قطع او نسب فاقر
بذلك لا يلزمه شيء ولو اكره ليجعل طلاق امراته او عتق عبده بيد امراته او بيد عبده
او بيد غيرهما فطلق المفوض اليه واعتق يقع الطلاق والعتاق ويرجع المامور على الامر
في الطلاق قبل الدخول بنصف المهر وقال زفر رحمه الله لا يرجع اذا اكره الرجل لان
يراجع امراته المطلقة ففعل صحت الرجعة بعود النكاح وعلى قول الشافعي رحمه الله
لا يصح الرجعة ولو اكرهت المراة على ارضاع صبي او اكره الرجل على ان يرضع من لبن
امراته صبيا ففعل ثبت احكام الرضاع ولو اكره الرجل على ان يحلف ان لا يدخل
دار فلان فحلف ينعقد اليمين حتى لو دخل كان حانثا وكذا لو اكره على مباشرة
شرط الحنث بان كان حلف اولا ان لا يدخل دار فلان او لا يتكلم فلانا او نحو ذلك
ثم اكره على الدخول والكلام ففعل كان حانثا واذا تزوج الرجل امراة ولم يدخل بها
فاكره على الدخول بها يثبت احكام الدخول من تاكد المهر ووجوب العدة وحرمة نكاح
بنتها وغير ذلك ولو كان لرجل على رجل قصاص فاكره على ان يعفو عن دم العمد
ففعل قيل بانه يصح عفوه واذا اجبر الكافر على الاسلام فاسلم صح اسلامه فان
ارتد بعد ذلك يجبر على الاسلام ولا يقتل اما ما لا يصح من المكره من التصرفات
اذا اكره الرجل ان يزوج ابنته الصغيرة من رجل ليس بكفو لها او باقل من مهر
مثلها ففعل فان كان النكاح باقل من مهر المثل لا ينفذ النكاح الا ان يبلغ مهر مثلها

وان لم يكن كفوا لا يصح النكاح ولو كانت المراة بالغة فاكرهت هي ووليها على النكاح ففعلا ان
لم يكن الزوج كفوا كان للمراة ان ترد وان رضيت المراة كان للولي ان يرد وان كان
النكاح بمهر قاصر فللمراة ان ترد فان رضيت فللولي ان يرد في قول ابي حنيفة رحمه الله
خاصة وعند صاحبيه ليس للولي ان يرد لعدم الكفاءة وليس له الرد بنقصان المهر
اذا اكره الرجل بوعيد قيد او حبس على قتل مسلم ففعل لا يصح الاكراه وعلى القاتل
القصاص في قولهم وان اكره بقتل او اتلاف عضو ففعل قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله
يصح الاكراه ويجب القصاص على المكره دون المامور وقال ابو يوسف رحمه الله يصح
الاكراه ولا يجب القصاص على احد وكان على الامر دية المقتول في ماله في ثلاث سنين
وقال زفر رحمه الله الاكراه باطل ويجب القصاص على القاتل وهو المامور وقال مالك و
الشافعي رحمهما الله يقتلان جميعا السلطان اذا قال لرجل اقطع يد فلان هذا والا اقتلنك
وسعه ان يقطع واذا قطع كان على الامر القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
ولا رواية فيها عن ابي يوسف رحمه الله ولو قال السلطان لرجل الق نفسك في النار
والا اقتلنك ينظر ان كانت النار قد ينجو منها وقد لا ينجو وسعه ان يلقي نفسه
فيها فان القى ومات كان على الامر القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله و
عن ابي يوسف رحمه الله فيه روايتان في رواية قال يجب القصاص وفي رواية لا يجب
ويجب الدية في ماله وان كانت النار بحيث لا ينجو منها لكن له في القاء النفس قليل
راحة كان له ان يلقي فيها فقيل بان هذا قول ابي يوسف رحمه الله فان القى نفسه
فيها فهلك كان على الامر القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف
رحمه الله يجب الدية في مال الامر ولا قصاص ولا يغسل هذا الميت وان لم يكن له في القاء
النفس قليل راحة ولا ينجو منها لا يسعه ان يلقي نفسه فان القى فيها نفسه فهلك يهدر
دمه في قولهم ولو قال السلطان لرجل لتلقين نفسك من شاهق الجبل والا اقتلنك
فان لم يكن له في الالقاء او في راحة لا يسعه الالقاء فان القى فهلك يهدر دمه ولو كان
له فيه او في راحة وسعه ان يلقي نفسه في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله فان القى نفسه
فهلك فديته على عاقلة الامر وفي قول صاحبيه لا يسعه ان يلقي نفسه فان فعل
وهلك كان على الامر القصاص وهي فرع مسئلة القتل بالمثقل عند ابي حنيفة رحمه الله

وفي جامع البزغري لو خوصم بدين على الصبي
فادعاه عن الخصومة ولكن يقام البينة عليه
مع اقراره بخلاف الوصي وامين القاضي فانهما
يخرجان عن الخصومة بالاقرار

ادعى المديون الابراء بعد القضاء بالدين عليه بالبينة فانكر الدائن
وحلف ثم اقام المديون بينة بالابراء قبل القضاء تسمع
عن شمس الاسلام الاوزجندي ادعى عثمان على عبد الرحمن
محدودا بالملك المطلق بالبينة والقضاء وقبضه وباعه من ...
وسلمه اليه ثم ادعى عبد الرحمن دفعا على عثمان انه اخذ ملكه
وبين المحدود في ملكه تسمع دعوى الدفع على عثمان

[illegible]

فيا له من موقف صعب تعاني كل
قلب من شدائده واهواله دعوته
الكافر ثبورا ويعوذ بالنبي احمد ...
الرسول ... لا ... ولا ...

وكذا لا يوجب القصاص وعندهما يوجب وفعل المامور كفعل الآمر ولو القاه الآمر عند ابي حنيفة
رحمه الله لا يجب القصاص ويجب الدية وعندهما يجب القصاص وعن ابي يوسف رحمه الله في
رواية على الآمر ديته في ماله وان كان يخاف منه الهلاك ويرجو النجاة فالقى نفسه فهلك كانت
الدية على عاقلة الآمر في قولهم لانه كقاتل الخطا ولو قال السلطان لرجل الق نفسك في هذا
الماء والا قتلتك ان كان يعلم انه لا ينجو لا يسعه ان يفعل فان فعل يهدر دمه وان كان له
فيه ادنى راحة وسعه ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يسعه فان فعل فهلك كانت
الدية على عاقلة الآمر في قول ابي حنيفة رحمه الله كما لو القاه الآمر بنفسه وقال ابو يوسف
رحمه الله ديته على الآمر في ماله ولا قصاص وقال محمد رحمه الله عليه القصاص وعن ابي يوسف
رحمه الله في رواية مثل قول محمد رحمه الله واذا اكره على شرا شي من الاشيا او بيع بوعيد
قتل او تلف عضو او قيد او حبس فباع او اشترى ان باع مكرها وسلم طايعا جاز
البيع عندنا ولو اكره على هبة او صدقة ان وهب مكرها او تصدق وسلم طايعا كان
باطلا وان باع مكرها وسلم مكرها لا يجوز البيع ويملكه المشتري اذا قبض عندنا حتى
لو اعتقه ينفذ اعتاقه وكذا لو تصرف المشتري تصرفا لا يحتمل النقض ينفذ تصرفه
وكان عليه قيمة المبيع ولو اجاز البايع البيع بعد زوال الاكراه والمبيع قايم صحت اجازته
ولو تصرف المشتري تصرفا لا يحتمل النقض ثم اجاز البايع البيع لا يصح اجازته ويضمن
المشتري قيمته ولو كان المشتري مكرها دون البايع فهلك المشترا عند المشتري ان
هلك من غير تعدي يهلك امانة ولو كان البايع مكرها والمشتري غير مكره فقال المشتري
بعد القبض نقضت البيع لا يصح نقضه وان نقض قبل القبض صح نقضه ولو كان
المشتري مكرها والبايع غير مكره فلكل واحد منهما حق الفسخ قبل القبض وبعد القبض
يكون الفسخ الى المشتري دون البايع ولو باع مكرها فقبضه المشتري وباعه من غيره
وترادفت عليه العقود فللبايع ان يفسخ فان اجاز واحدا من العقود جازت العقود
كلها ما قبله وما بعده ولو اعتق المشتري الاخير قبل اجازة البايع جاز العتق على
الذي اعتق قبض او لم يقبض فان اجاز البايع البيع الاول بعد ذلك لا يصح اجازته
وكان له الخيار ان شا ضمن المشتري الاول وان شا ضمن غيره فان ضمن
المشتري الاول جازت البياعات كلها وان ضمن غيره يجوز كل بيع بعد ذلك

ويبطل كل بيع كان قبله ولو اكره السلطان رجلا على الشرا والقبض ودفع الثمن و
البايع غير مكره فلما اشترى المكره وقبضه اعتقه او دبره او كانت امة فوطيها او
قبلها بشهوة كان اجازة للشرا ولو ان المشتري اشترى ولم يقبض حتى اعتقه البايع
نفذ عتقه وبطل البيع وان اعتقه المشتري قبل القبض نفذ اعتاقه استحسانا
ولو اعتقاه معا قبل القبض كان اعتاق البايع اولى ولو كان البايع مكرها والمشتري
غير مكره لا يصح اعتاق المشتري قبل القبض ويصح بعد القبض فان اجاز البايع
بعدما اعتقه المشتري ينفذ البيع ولا ينفذ العتق قبل القبض ولو كان البايع
والمشتري جميعا مكرهين فان اجازا بغير اكراه جاز وان اجاز احدهما بطل خياره
ويبقى خيار الآخر ولو اكره على بيع جاريته ولم يسم احدا فباعها من انسان كان
فاسدا ولو اكره على البيع فوهب جاز ولو اكره على هبة جاريته لعبد الله فوهبها
لعبد الله وزيد جازت الهبة في حصة زيد وبطلت في حصة عبد الله وجل اكره على
شرا جارية بعشرة الاف درهم وقيمتها الف فاشتراها باكثر من عشرة الاف او
اكره صاحب الجارية على بيعها بالف وقيمتها عشرة الاف فباعها باقل من الف
جاز استحسانا وهو قول علمائنا رحمهم الله ولا يجوز قياسا وهو قول زفر رحمه الله
ولو اكره على البيع بالف درهم فباعها بعرض او حيوان قيمته الف درهم او اكره
على ان يقر بالف درهم فاقر بمائة دينار قيمتها الف درهم بطل البيع والاقرار
في قولهم ولو اكره على البيع بالف درهم فباعها بالفي درهم جاز بيع الكل لانه خالف المكره
قصدا ولفظا ولو اكره الرجل على ان يقر لفلان بالف درهم فاقر بخمسماية لا يصح استحسانا
ولا يلزمه المال ولو اقر بالفي درهم او بالف وخمسماية لزمته الزيادة على ما كان
مكرها ولا يلزمه قدر ما كان مكرها فيه ولو اكره على ان يقر لفلان هذا ولفلان
الغايب بالف درهم فاقر فان حضر الغايب وادعى الشركة في المال المقر به
فالاقرار باطل في قولهم وان انكر الشركة الحاضر الذي كان الاكراه لاجله كان
الاقرار باطلا في قول ابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يصح في حصة الغايب
ولو اكره السلطان رجلا ان يقطع يد رجل متعمدا ثم قطع رجله او يده الاخرى بغير
اكراه فمات من ذلك كله قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يقتل الآمر والمامور جميعا وقال

ابا حنيفة و م

ابو يوسف رحمه الله لا قصاص على احد ويجب الدية عليهما في مالهما ولو اكره الرجل
بهبة نصف دار له موهوب كلها لا يجوز الهبة استحسانا وكذا لو اكره على بيع نصف داره
مقسوما فباع الكل لا يجوز عندنا استحسانا ولو اكره على ان يبرئ الغريم من الدين ففعل
لا يصح الابراء ولو اكره على ان يخرج الكفيل بالنفس او بالمال من الكفالة لا يصح ذلك لان هذا
مما يتعلق بالرضا فانه لو قال للكفيل اخرجتك عن الكفالة فقال الكفيل لا اخرج لم يصر
خارجا عن الكفالة ولو اكره الشفيع على ان يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا يبطل
شفعته ولو اكره ليقر بحد او قصاص فاقر كان باطلا ولو اكره ليقر بالغصب او
اتلاف الوديعة فاقر لا يصح اقراره ولو اكره القاضي رجلا ليقر بالسرقة او بقتل رجل
عمدا او قطع يد رجل عمدا فاقر بقطع يد او قتله فقطعت يده او قتل ان كان المقر
موصوفا بالصلاح معروفا به فانه يقتص من القاضي وان كان متهما بالسرقة معروفا
بالسرقة والقتل في القصاص يقتص من القاضي ولا يقتص استحسانا واذا اكره الرجل
على ان يودع ماله عند فلان واكره المودع على الاخذ صح الايداع ويكون امانة عند الاخذ
وان اكره القابض على القبض ليدفعها الى الامر المكره فقبضها وضاعت في يد القابض
ان قال القابض قبضتها حتى ادفعها الى الامر المكره كما امرني به فهو داخل في الضمان
وان قال قبضتها حتى اردها الى مالكها كانت امانة عنده لو تلفت لا ضمان عليه
ويكون القول قوله في ذلك وكذا القول في الهبة اذا اكره الواهب على الهبة واكره الموهوب
له على القبض فتلف المال عند الموهوب له كان القول قول الموهوب له واذا اكرهت
المراة لتقبل من زوجها تطليقة بالف فقبلت يقع تطليقة رجعية ولا يلزمها المال
كالصغيرة والمجنونة اذا اختلعت من زوجها بمال يقع الطلاق ولا يلزمها المال ثم ينظر
ان كان الخلع بلفظة الخلع يكون الطلاق باينا وان كان بلفظ الطلاق بعد الدخول
يكون رجعيا فلو ان المراة اجازت الطلاق بعد ذلك بالمال الذي اكرهت عليه صح
اجازتها في قول ابي حنيفة رحمه الله ويلزمها المال ويصير الطلاق باينا وفي قول
محمد رحمه الله الاجازة باطلة والطلاق رجعي وعن ابي يوسف رحمه الله فيه روايتان
في رواية كما قال محمد رحمه الله وفي رواية كما قال ابو حنيفة رحمه الله وهذا بناء على ان
الرجل اذا طلق امراته رجعيا ثم جعله باينا يصير باينا عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله

جل

موب

وعند محمد رحمه الله لا يصير ولو جعلها ثلاثا يصير ثلاثا في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما لا يصير
ولو قال لامراته انت طالق على الف على انك بالخيار ثلاثة ايام فقبلت يقع الطلاق
ولها الخيار في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو شرط الخيار للزوج لم يكن له الخيار في قولهم اذا اكره
الرجل امراته بضرب متلف لتصالح من الصداق او تبريه كان اكراها لا يصح صلحها ولا ابراؤها
في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان عندهما يتحقق الاكراه من غير السلطان في اي مكان
يقدر الظالم على تحقيق ما هدد به وعند ابي حنيفة رحمه الله يتحقق الاكراه من غير السلطان في
المفاوز والقرى ليلا كان او نهارا وفي المصر يتحقق في الليل ولا يتحقق في النهار وان اكره
الزوج امراته وهددها بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسري لا يكون اكراها وان اكره رجلا
على ان يقر بالمال قال بعضهم اذا اكرهه وهدده بما يخاف منه الضرر البين يكون اكراها ولم
يذكر محمد رحمه الله في ذلك حدا قالوا وهو مفوض الى راي الحاكم اما الضرب بسوط واحد او حبس
يوم او قيد يوم لا يكون اكراها في الاقرار بالف رجل اكره على ان يجامع امراته في نهار رمضان
او يأكل او يشرب ففعل لا كفارة عليه وعليه القضاء ولو افطر الرجل متعمدا في رمضان
بغير اكراه ثم اكرهه السلطان على السفر في ذلك اليوم روى ابن زياد عن ابي حنيفة رحمهما الله
انه يسقط عنه الكفارة واذا لزم المكره بمباشرة ما اكره عليه مال يرجع بذلك على المكره فهو
على قسمين في قسم يرجع وفي قسم لا يرجع اما القسم الاول اذا اكره ليطلق امراته قبل الدخول
بها فطلق يقع الطلاق ويرجع بنصف المهر على المكره ان كان المهر مسمى وبالمتعة
ان لم يكن المهر مسمى وكذا لو اكره ليقر لفلان بمال فاقر واخذ فلان منه المال فغاب
المقر له بحيث لا يقدر عليه او مات مفلسا كان للمكره ان يرجع بذلك على المكره وكذا
لو اكره على اتلاف مال الغير فاتلف وضمن كان له ان يرجع على المكره وكذا لو اكره ليقطع
يد نفسه بوعيد قتل او بما يخاف منه تلف عضو ففعل كان للمكره ان يرجع
على المكره بالدية فيما لا يجب فيه القصاص وبالقصاص فيما يجب فيه القصاص
وكذا لو اكره على قتل عبده بقتل او غيره لا يسعه ان يفعل لانه مظلوم فلا يظلم غيره
فان فعل كان له ان يرجع بقيمة العبد على المكره وكذا لو اكره على اعتاق عبده فاعتق
كان له ان يرجع على المكره بقيمة العبد ولا يرجع بذلك على العبد ولا سعاية عليه
والولاء للعبد له كما لو شهد شاهدان على رجل باعتاق عبده ثم رجعا بعد القضاء بالعتق

ل

كان الولاء للمولى دون الشاهدين ولو كان العبد بين رجلين فاكره احدهما على اعتاق نصيبه
ففعل وهو معسر واختار الشريك الساكت تضمين المكره كان للمكره ان يرجع على العبد
ولو اكره الرجل ان يهب عبده لفلان فوهب وسلم وغاب الموهوب له بحيث لا يقدر
عليه كان للواهب ان يرجع على المكره بقيمة العبد وكذلك في الصدقة وكذا الرجل اذا اكره
على بيع عبده وتسليمه الى المشتري ففعل وغاب المشتري بحيث لا يقدر عليه كان
للمكره ان يرجع على المكره بقيمة عبده واذا اكره الرجل ان يدبر عبده ففعل صح التد بير
ويرجع بنقصان التدبير على المكره في الحال واذا مات المولى يعتق المدبر ويرجع
ورثة المولى بثلثي قيمته مدبرا على الامر ايضا اما ما لا يرجع المكره فيه بما غرم
على المكره منها اذا اكره الرجل ان يعفو عن دم العمد ففعل صح عفوه
ولا يرجع على المكره وكذا اذا اكره الرجل ان يتزوج امراة فتزوجها ودخل بها
يجب المهر على الزوج ولا يرجع على المكره ولو تزوج امراة ودخل بها ثم اكره على
طلاقها فطلق كان المهر على الزوج ولا يرجع فان كان النكاح باكثر من مهر مثلها لا يلزم م
الزيادة وكذا المراة اذا اكرهت على النكاح ففعلت صح النكاح ولا يرجع على
المكره وكذا الرجل اذا اكره على بيع عبده بمثل قيمته ففعل لا يرجع وكذا لو اكره على
الهبة بعوض يعدله فوهب وقبض العوض لا يرجع على المكره ولو اكره على قبول
الهبة بعوض ففعل لا يرجع ولو اكره الرجل على قتل مورثه بوعيد قتل وقتل
لا يحرم القاتل عن الميراث وله ان يقتل المكره قصاصا بمورثه في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله ولو كان المكره صبيا او معتوها فحكمهما في الاكراه حكم البالغ العاقل ولو كان
المكره غلاما او معتوها له تسلط كان القاتل هو المكره والمباشر للقتل ويكون
الدية على عاقلة المكره في ثلاث سنين ولو اكره الرجل على ان يشتري عبدا
ذا رحم محرم منه او اكره على شراء عبد حلف بعتقه ان ملكه وقد اكرهه على ان يشتريه
بعشرة الاف وقيمته الف درهم فاشترى وقبض العبد يعتق العبد ويجب
على المشتري الف درهم لانه مضمون عليه بقيمته ولا يرجع على المكره لانه دخل في ملكه
مثل ما وجب عليه من البدل فلا يرجع كما لو قال ان تزوجت امراة فهي طالق فاكره
على ان يتزوج امراة بمهر مثلها جاز النكاح وتطلق وعليه نصف المهر ولا يرجع

بذلك على المكره ولو اكره الرجل على ان يقول كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر فقال
ذلك ثم ملك عبدا عتق ولا يرجع على المكره بشيء وان ورث عبدا في هذه الصورة عتق
ويرجع على المكره بقيمة العبد استحسانا ولو اكره الرجل على ان يقول لعبده ان
شئت فانت حر او ان دخلت الدار فانت حر ثم شاء العبد او دخل الدار عتق
ويرجع على المكره بقيمة العبد ولو اكره على ان يعلق عتق عبده بفعل نفسه وذلك
الفعل امر لا بد له منه كصلوة الفرض ونحوها او كان فعلا يخاف بتركه الهلاك على نفسه
كالاكل والشرب ففعل ذلك الفعل كان له ان يرجع على المكره وان اكره على ان يعلق
عتق عبده بتقاضي دينه او ما اشبه ذلك مما له منه بد لا يرجع على المكره ويكون ذلك
بمنزلة الاكراه بوعيد الحبس ولو اكره الرجل على ان يوجب على نفسه نذرا او صدقة
او حجا او شيئا من القرب ففعل ذلك لزمه المنذور ولا يرجع على المكره بشيء ولو
اكره على ان يظاهر امراته ففعل كان مظاهرا وكذا لو اكره على الايلاء ففعل صح
الايلاء كما لو اكره على الطلاق فطلق يقع الطلاق وان اكره على التكفير بعد ذلك من
الظهار ففعل فان كانت قيمة العبد مثل قيمة عبد وسط لا يرجع على المكره بشيء
وان كانت قيمته اكثر من قيمة الوسط ضمن المكره ما زاد على قيمة الوسط والله اعلم

فصل فيما يحل للمكره ان يفعل وما لا يفعل

ومسائل هذا
الفصل على اقسام اربعة احدها ان يكون الاقدام على الفعل اولى من تركه
وبالترك يصير آثما كما لو اكرهه اهل الحرب او اللص الغالب الذي هو غير متأول
على اكل ميتة او لحم خنزير او شرب خمر وقال له لتفعلن هذا والا قتلتك او
قطعت يدك او آذيتك او اضربك مائة سوط فامتنع عن ذلك ولم يفعل حتى قتل
مع علمه انه لو امتنع عن ذلك فقتل يكون آثما فحينئذ يكون آثما وان كان لا يعلم انه
يسعه ان يفعل قال نرجو ان لا يكون آثما وكذا الرجل اذا كان يموت جوعا وعنده
لحم ميتة او خنزير او يموت عطشا وعنده خمر فهو على هذين الوجهين والقسم
الثاني ما يكون بالامتناع عن ذلك الفعل ماجورا وبالاقدام عليه لا يكون آثما والترك اولى
له وصورة ذلك اذا اكره بقتل او تلف عضو على ان يكفر بالله تعالى فابى حتى قتل مع
علمه انه يسعه اجراء كلمة الكفر اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان ولا يأثم فهو مرخص في ذلك

وان لم يفعل يكون افضل ولو كان الاكراه على هذا بقيد او حبس لا يسعه اجراء كلمة الكفر
وان كان قلبه مطمئنا بالايمان اما القسم الثالث ما يكون ماجورا بترك الفعل وبالاقدام
عليه يصير آثما وصورة ذلك اذا قال الامر لاقتلنك او لتقتل هذا المسلم او تزني بهذه المراة
يسعه ان يفعل فان فعل يصير آثما فان لم يفعل حتى قتل يكون ماجورا اما القسم
الرابع ان يكون الاقدام على الفعل والامتناع عن الفعل على السواء نحو الاكراه على اتلاف
مال الغير ولو قيل له لتشربن هذا الخمر او لتاكلن هذه الميتة والا لاقتلن اباك
او ابنك لا يسعه ان شرب ولو شرب لا يحد ولو قيل له لتكفرن بالله والا لاقتلن
هذا الرجل لا يسعه اجراء كلمة الكفر وان خاف القتل على غيره وانما يسعه ذلك
اذا خاف القتل على نفسه او تلف عضو منه وفي جميع ما ذكرنا انما يتحقق الاكراه اذا كان
يعلم يقينا او يكون في غالب رايه انه لو لم يفعل ما امر اجري عليه ما هدده به ولو كان
في غالب رايه ان ذلك تخويف وتهديد وليس بتحقيق لا يكون مكرها ولو قيل له
لتبيعن عبدك هذا من فلان بالف درهم او لاقتلن اباك فباعه لا يجوز بيعه ويكون
مكرها وعن الحسن بن ابي مالك رحمه الله اذا قال الحربي لرجل مسلم ان دفعت الي
هذه الجارية لازني بها دفعت اليك الف نفس من المسلمين تخلصهم من اسرهم لا يحل
له ان يدفع الجارية وعن ابن شجاع رحمه الله انه قال ولو قال اهل الحرب لنبي من
الانبياء عليهم السلام واخذوه ان قلت لست بنبي تركناك وان قلت انا نبي قتلناك
لا يسعه سوى ان يقول انا نبي الله ورسوله وان قالوا لغير نبي ان قلت ليس
هذا بنبي تركناك وان قلت هو نبي قتلناك ينبغي له ان يقول ليس بنبي حتى
يدفع القتل عن النبي ان في حق النبي لست بنبي كذب وقول النبي حجة على الخلق
فلا يباح الكذب في حق الانبياء اما قول غير النبي ليس بنبي ليس بحجة على
الخلق فلذلك يسعه اظهاره ذلك عند الاكراه واما اذا اكره الرجل بوعيد حبس او ضرب
لا يخاف منه تلف عضو على ان يكفر بالله فتلفظ بالكفر يصير كافرا وتبين منه
امراته فان قال كان قلبي مطمئنا بالايمان لا يصدق واذا اكره الرجل على الكفر
فقال كفرت بالله وقال نويت به الخبر عن كفر سابق في الماضي كذبا تبين منه
امراته في القضاء ولو قال كفرت بالله ولم يرد به الخبر عن الماضي وانما قصد تحقيق
الكفر تبين منه امراته قضاء وديانة ويصير كافرا لانه يقدر على الخلاص عن الاكراه
باجراء كلمة الكفر من غير تحقيق ولو قال كفرت بالله وقلبه مطمئن بالايمان
لا تبين امراته ولو اكره على سب محمد النبي عليه السلام فسب محمدا وخطر بباله محمد
آخر ونواه بانت منه امراته قضاء وان لم يرد محمدا آخر تبين امراته قضاء وديانة
وان لم يخطر بباله غير النبي وسب محمدا وقلبه مطمئن بالايمان لا تبين امراته
لانه مكره والاكراه في هذه المسائل بوعيد القيد والحبس لا يكون اكراها وفي البيع
الاكراه بوعيد القيد والحبس يكون اكراها وكذا في كل تمليك يحتمل الفسخ كالاجارة
والهبة وغير ذلك وكذا لو كان على رجل مال او كفالة او حق شفعة فاكره بضرب
او قيد او حبس كانت البراءة باطلة ويكون مكرها وكذا لو اكره بحبس او قيد
حتى يقر على نفسه بمال او قصاص او يقر بحد او نكاح او طلاق او عتاق
كان الاقرار باطلا ولو اكره على هذا بحبس يوم او قيد يوم او ضرب سوط
فجميع ذلك يكون جائزا وهذا الاكراه لا يمنع جواز شيء من هذه التصرفات والمراد
من الضرب الذي يكون اكراها في مثل هذا الضرب الذي يجد منه الالم الشديد
لا اصل الالم واما القيد والحبس الذي يكون الاكراه به اكراها ان يجيء منه
الاغتمام البين فالحبس المؤبد والقيد المؤبد يكون اكراها وكذا لو لم يكن مؤبدا
ولكن يلحقه كثير ضرر واغتمام شديد فهو بمنزلة المؤبد واذا اكره السلطان رجلا
بوعيد قيد او حبس على ان يقتل فلانا لا يكون مكرها فان قتل فلانا ذكر كان
على المامور القصاص في قولهم وان اكرهه بوعيد قتل او تلف عضو يكون
اكراها فان قتل المامور ذلك الرجل يقتل الامر قصاصا في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله ولا يقتل المامور ولو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان والا لاقتلنك وسعه
ان يقطع يد فلان واذا قطع كان القصاص على الامر في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله

فصل في الاكراه على احد الفعلين

رجل اكره رجلا بوعيد
قتل او تلف عضو او قيد او حبس على ان يطلق امراته التي لم يدخل بها او
يعتق عبده ففعل المكره احدهما غرم المكره وهو الامر الاقل من قيمة العبد ومن
نصف مهر المطلقة انما كان اقل يرجع المامور على الامر بذلك لان المامور كان

يتخلص عن اكثر الضررين بالتزام الاقل فلا يرجع على الآمر بالزيادة وان كان الزوج دخل
بها لا يجب على الآمر شيء اما اذا طلق فانه لم يجب عليه بالطلاق شيء لم يكن وأما اذا
اعتق فلانه كان يتخلص عن الاعتاق بالتزام ما لم يجد فيه شيئا لم يكن فيكون مختارا
في الاعتاق ولو اكره على ان يكفر بالله تعالى او يقتل هذا المسلم بوعيد قتل او تلف
عضو فقتل المسلم في القياس يقتل المامور وفي الاستحسان لا يقتل وتجب الدية في
ماله في ثلاث سنين اذا لم يعلم المامور انه يرخص له اجراء كلمة الكفر اذا كان قلبه مطمئنا
بالايمان وان علم بالرخصة اختلفوا فيه قال بعضهم يقتل المامور قصاصا وقال
بعضهم لا يقتل لان اجراء كلمة الكفر رخصة وليس بمباح ولهذا لو صبر حتى قتل كان
شهيدا ولو اكره على اكل ميتة او لحم خنزير او يقتل مسلما فقتل المسلم يقتل المامور
قصاصا لان اكل الميتة مباح عند الضرورة وليس برخصة ولهذا لو صبر حتى قتل
ولم يأكل الميتة يكون آثما مواخذا بدمه ولو اكره على ان يقتل مسلما او يزني ليس له
ان يفعل احدهما لان قتل المسلم والزنا لا يباح عند الضرورة فان زنى حد قياسا
ولا يحد استحسانا وعليه مهرها وان قتل المسلم يقتل الآمر لان كل واحد منهما
حرام فلا يخرج من ان يكون مكرها ولو كان الاكراه في هذه المسائل بوعيد حبس او
قيد او حلق لحية لا يكون اكراها فان قتل المسلم يقتل القاتل قصاصا ولا يقتل
الآمر لعدم الاكراه بل يعزر ولو اكرهت المرأة على الزنا بقيد او حبس لا حد عليها
لانها وان لم تكن مكرهة فلا اقل من الشبهة ولو اكره الرجل على ان يقتل فلانا المسلم
او يتلف مال الغير كان له ان يأخذ مال الغير ولا يتلفه سواء كان ذلك المال اقل
من الدية او اكثر لان اتلاف مال الغير مرخص وليس بمباح ولهذا لو اضطر حالة
المخمصة واراد ان يأخذ مال الغير فمنعه صاحبه ولم يأخذ حتى مات لا يأثم فان قتل
ذلك المسلم ولم يتلف مال الغير يقتل القاتل لان اتلاف مال الغير مرخص وقتل
المسلم غير مرخص وان اتلف مال الغير يضمن الآمر ولو اكره بوعيد القتل على
الطلاق او العتاق فلم يفعل حتى قتل لا يأثم لانه لو صبر على القتل ولم يتلف مال
نفسه يكون شهيدا فلان لا يأثم اذا امتنع عن ابطال ملك النكاح على المرأة كان اولى

فصل في التلجية

التلجية على ثلاثة اوجه احدها التلجية في نفس البيع
وصورتها ان يقول الرجل لغيره اني اريد ان ابيع منك عبدي هذا في الظاهر لامر اخافه
ولا يكون ذلك بيعا في الحقيقة فقال فلان نعم واشهدا على مقالتهما ذلك ثم باعه في مجلس آخر
بالف درهم وتصادقا على ما كان بينهما من المواضعة كان البيع باطلا وهو بيع الهازل
ذكر محمد رحمه الله في كتاب الاقرار من الاصل ان هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقولنا
وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية ان البيع جائز هذا اذا تصادقا على ان البيع بينهما كان على
تلك المواضعة فان ادعى احدهما ان البيع كان تلجية وانكر الآخر لا يقبل قول من يدعي
التلجية ويستحلف الآخر وان اقام مدعي التلجية البينة على ما ادعى قبلت بينته
ولو تصادقا ان البيع كان تلجية ثم اجاز البيع بعد ذلك صحت الاجازة كما لو تبايعا
هزلا ثم جعلاه جدا يصير جدا وان اجاز احدهما لا يصح اجازته واذا اكرهت المرأة على قبول
الخلع فقبلت ثم رضيت ان كان الخلع بلفظة الخلع لا يلزمها المال والطلاق باين ولئن
كان بلفظة الطلاق على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يصير باينا ويلزمها المال
اذا رضيت وعلى قول محمد رحمه الله يكون رجعيا ولا يلزمها المال وفي بيع التلجية اذا قبض
المشتري العبد المشترى واعتقه لا يجوز اعتاقه وليس هذا كبيع المكره ان المشتري
هناك اذا اعتقه بعد القبض ينفذ اعتاقه لان بيع التلجية هزل وذكر في الاقرار
من الاصل ان بيع الهازل باطل اما بيع المكره فاسد هذا اذا كانت التلجية في نفس البيع
فان كانت في الثمن وصورته ان يتفقا في السر ان الثمن الف درهم ويتبايعا في الظاهر
بالفي درهم قال محمد رحمه الله الثمن ثمن السر ولم يذكر فيه خلافا وروى المعلى عن ابي حنيفة
رحمهما الله ان الثمن ثمن العلانية وان اتفقا في السر ان يكون الثمن الف درهم واشهدا
على ذلك ثم تبايعا في الظاهر بمائة دينار قال محمد رحمه الله في القياس يبطل البيع وفي
الاستحسان يجوز بمائة دينار ولو اتفقا ان يقرا ببيع لم يكن فاقرا ثم اجاز لا يجوز

كتاب الوصايا

اذا اراد الرجل ان يوصي وله اولاد
صغار عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان ترك المال لاولاده يكون افضل ولو كان
الاولاد كبارا والمال قليل قال ابو حنيفة رحمه الله لا ينبغي له ان يوصي ولئن كان المال كثيرا
والورثة اغنياء يبدأ بالواجبات فان لم يكن عليه شيء من الواجبات يبدأ بالفرائض
فان كانوا اغنياء فبالجيران

فصل فيما يكون وصية وفيما لا يكون

مريض

او صحيح كتب بيده كتاب وصية قال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ الكتاب عليهم قال
الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يجوز لهم ان يشهدوا بذلك في قول علمائنا المتقدمين رحمهم الله
الا ان يقرؤا عليهم الكتاب او يقرؤا عليه وقال نصير رحمه الله يجوز لهم ان يشهدوا وروى
ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا كتب الرجل وصية بيده ثم قال اشهدوا على ما في
الكتاب فهو جائز استحسانا وان كتبها غيره وقال هو اشهدوا على بما في هذا الكتاب لم يجز
قال نصير رحمه الله كتب علي بن احمد وصية وكنا عنده فحضر هناك عدول فقرئ عليهم وكتبوا
شهاداتهم ثم دخل جماعة من المشايخ فامرهم بان يكتبوا شهاداتهم ولم يقرأ عليهم وعن ابي
نصر الدبوسي رحمه الله مريض اشهد على كتاب الوصية من غير ان يقرأ على الشهود قال
لا يسع للشهود ان يشهدوا حتى يقرأ هو على الشهود او يقرأ عليهم وكذلك كتاب الاقرار
قال ابو حنيفة رحمه الله اذا كتب الرجل صكا بخط يده اقرارا بمال او وصية ثم قال اشهد
عليها من غير ان يقرأها او يقرأ عليه وسعك ان تشهد ويجب على كل من يشهد ان يحتاط
فلا يشهد على صك لم يقرأ او يقرأ عليه فان فعل ذلك كان لجهله او لقلة عنايته
في امر الدين وذلك لا يجوز في الديانة ولو اوصى رجل ان ما وجد مكتوبا من وصية والدي
ولم اكن نفذتها فنفذوها او اقر بذلك على نفسه اقرارا في مرضه قالوا هذا وصية
ان صدق الورثة صح تصديقهم وان كذبوه كان ذلك من الثلث ولا يكون ذلك من جميع
المال بخلاف الدين لانه لا يطالب له الا الله تعالى فكان حكمه حكم الزكوات والكفارات
رجل قال ثلث مالي وقف ولم يزد على هذا قال ابو نصر رحمه الله ان كان ماله نقدا
فهذا القول باطل عنده لانه قوله هذه الدراهم وقف وان كان ماله ضياعا يصير وقفا
على الفقراء ولو ان مريضا قال اخرجوا الثلث من مالي او قال اخرجوا الف درهم ولم يزد
على هذا ومات قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان قال ذلك في ذكر الوصية جاز ويصرف الى
الفقراء واذا قرئ صك الوصية على رجل فقيل له اهو هكذا فاشار برأسه بنعم لا يجوز
ذلك وكذا اذا امتنع عن الكلام لاجل المرض وهو يقدر على الكلام واشار برأسه لا يجوز ذلك
وليس هذا كالاخرس لان الاخرس لا يرجى منه الكلام اما الذي اعتقل لسانه للمرض
يرجى منه الكلام فلا يجعل اشارته بمنزلة العبارة ولو قيل لمريض اوص بشيء فقال
ثلث مالي ولم يزد على هذا قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان كان هذا على اثر السؤال يصرف

ثلث ماله الى الفقراء وعن محمد بن سلمة رحمه الله انه اطلق الجواب وقال يصرف الى الفقراء
ولم يفصل تفصيلا وعن محمد بن مقاتل رحمه الله رجل اوصى بان يعطي للناس الف
درهم قال الوصية باطلة ولو قال تصدقوا بالف درهم فهو جائز ويصرف الى الفقراء
وروى هشام عن محمد رحمهما الله رجل قال ثلث مالي لله تعالى قال ابو حنيفة رحمه الله هي
باطلة كما لو قال لعبده انت لله لا يعتق وقال محمد رحمه الله الوصية جائزة وتصرف الى
وجوه البر وفي مسألة العتق ان اراد به العتق عتق وان اراد به الصدقة بالعبد يتصدق به
وان اراد به ان كلنا لله تعالى لا يلزمه شيء مريض قال بالفارسية صد درم از من
بخشش كنيد قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله هي باطلة لان هذا
يكون للاغنياء والفقراء جميعا ولو قال صد درم از من درويشان كنيد قال كانت الوصية
جائزة لان هذا اللفظ يراد به القربة وقال القاضي الامام ابو الحسن علي بن الحسين
السغدي رحمه الله قوله درويشان كنيت ليس من لساننا فلا اعرف هذا رجل
اوصى بان يدفن في داره قال ابو القاسم هذه الوصية باطلة ميت دفن في قبر فيه
ميت آخر قال ابو القاسم رحمه الله ان بليت عظام الاول ولم يبق من عظامه شيء
يدفن فيه الثاني وان بقي من عظامه فانه يهال عليه التراب ولا يحرك العظام ويدفن
الثاني بجنب الاول ان شاؤا ويجعل بينهما حاجزا من الصعيد ولو اوصى بان يحمل
بعد موته الى موضع كذا ويدفن هناك ويبنى هناك رباط من ثلث ماله فمات ولم
يحمل الى ذلك الموضع قال ابو القاسم رحمه الله وصيته بالرباط جائزة ووصيته
بالحمل باطلة ولو حمله الوصي يضمن ما انفق في الحمل اذا حمله الوصي بغير اذن الورثة
وان حمله باذن الورثة لا يضمن وما يلقى في القبر تحت الميت مثل المضربة ونحوها
قال ابو نصر رحمه الله لا باس به وهو كالزيادة في الكفن وبعضهم انكروا ذلك ولو
اوصى بعمارة قبره للتزين فهي باطلة ولو اوصى باتخاذ الطعام للمأتم بعد وفاته ويطعم
الذين يحضرون التعزية قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يجوز ذلك من الثلث ويحل للذين
يطول مقامهم عنده والذي يجيء من مكان بعيد يستوي فيه الاغنياء والفقراء
ولا يجوز للذي لا يطول مسافته ولا مقامه فان فضل من الطعام شيء كثير يضمن
الوصي وان كان قليلا لا يضمن وعن الشيخ الامام ابي بكر البلخي رحمه الله رجل

اوصى بان يتخذ الطعام بعد موته للناس ثلاثة ايام قال الوصية باطلة وعن ابى القاسم رحمه الله
في حمل الطعام الى اهل المصيبة والاكل عندهم قال حمل الطعام في الابتداء غير مكروه لاشتغال
اهل المصيبة بتجهيز الميت ونحوه فاما حمل الطعام في اليوم الثالث لا يستحب لان في اليوم
الثالث يجتمع النايحات فاطعامهن في ذلك اليوم يكون اعانة على المعصية اذا اوصى الرجل
بان يطين قبره او يضرب على قبره قبة كانت باطلة رجل قال اشهدوا اني قد اوصيت
لفلان بالف درهم واوصيت لفلان في مالي الف درهم قال محمد رحمه الله الالف الاولى
وصية والاخرى اقرار ولو قال اوصيت بان له الفا في مالي فهو اقرار ولو قال قد
اوصيت له بالف في مالي كانت وصية رجل قال في صحته او في مرضه ان حدث بي حدث
فلفلان كذا عن ابي يوسف رحمه الله انه قال سمعت ابا حنيفة رحمه الله ان هذه وصية
والحدث عندنا الموت وان لم يقل حدث الموت وكذا لو قال لفلان الف درهم من ثلثي
فهو وصية وان لم يذكر فيها الموت ولو قال لفلان الف درهم من مالي او من نصف
مالي او من ربع مالي فهو باطل قال ذلك في صحته او مرضه الا ان يكون ذلك عند ذكر الوصية
فيكون وصية رجل قال في مرضه اوصيت لفلان بكذا ولفلان بكذا او جعلت ربع داري
صدقة لفلان قال محمد رحمه الله اجيز هذا على وجه الوصية ولو قال في مرضه الذي مات
فيه ان مت من مرضي هذا ففلانة لامته حرة وما كان في يدها من شي فهو عليها صدقة
قال اري ذلك جايزا على وجه الصدقة ولها ما كان في يدها يوم مات وعليها البينة
ان هذا كان في يدها يوم مات وعن ابي يوسف رحمه الله مريض قال اعطوا فلانا
وصية كذا او قال اعطوا بعد موتي او قال اعطوا ثلثي فهو جايز لان الثلث محل الوصية
وان قال الربع او الخمس او شيا اخر ما خلا الثلث لا يكون وصية الا ان يكون
ذكر الوصية او الموت وعن ابي يوسف رحمه الله مريض قال مني اوصى وتصدقت
على فلان بداري ووهبت لفلان عبدي فلانا وجعلت لفلان كذا وكذا من مالي قال
اما الصدقة والهبة فلا يجوز شي منهما فهو على الصدقة والهبة فان قبض الموهوب له
او المتصدق عليه جاز من الثلث واما قوله جعلت فهو وصية لا يشترط فيها القبض
والاقرار **فصل فيمن يجوز وصيته ومن لا يجوز** وصية الصبي لا يجوز م
عندنا اذا لم يكن مراهقا وكذا اذا كان مراهقا ولا يجوز وصية العبد والمدبر وام الولد

والمكاتب مات عن وفاء او غير وفاء ومعتق البعض كذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله
لانه بمنزلة المكاتب عنده والمجنون بمنزلة الصبي ووصية الحر العاقل رجلا كان او
امراة جايز ووصية الذمي بما يتقرب به المسلمون واهل الذمة نحو العتق والصدقات
في قولهم جايز وان اوصى الذمي بما يتقرب به اهل الذمة دون اهل الاسلام نحو الوصية
ببناء البيعة والكنيسة والسراج فيها جايز في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه و
الذمي اذا بنى بيعة في صحته ثم مات يكون ميراثا عنه ولا يجوز وصية الصبي المحجور الذي بلغ غير
رشيد قياسا ويجوز استحسانا ووصية ابن السبيل الذي هو غايب عن ماله جايز ولا
يجوز الوصية للوارث عندنا الا ان يجيزها الورثة ولو اوصى لوارثه ولاجنبي صح في حصة
الاجنبي ويتوقف في حصة الوارث على اجازة الورثة ان اجازوا جاز وان لم يجيزوا
بطل ولا يعتبر اجازتهم في حياة الموصي حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك ولو اوصى لاخيه
وهو غير وارث ثم مات الموصي واخوه ذلك صار وارثا بطلت وصيته عندنا وكذا لو
اوصى لاجنبية ثم تزوجها ثم مات لا يصح الوصية الا باجازة الورثة ولو اوصى لابنه وهو
عبد او كافر ثم اسلم او عتق ثم مات الموصي لا يصح وصيته ولو اوصى لقاتله ان اجازت
الورثة جاز والا فلا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف وزفر رحمهما الله
لا يجوز وان اجازت الورثة ولو كان القاتل صبيا او مجنونا جازت له الوصية وان لم
يجز الورثة ولو اوصى لقاتله وليس له وارث سوى القاتل جازت الوصية في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا يجوز في قول ابي يوسف رحمه الله ولو اوصى المكاتب قاتله
او مدبر قاتله او لام ولد قاتله لا يجوز الا باجازة الورثة ولا يجوز وصية المسلم للمرتد ولا
وصية المسلم بخمر ولو اوصى لانسان بثلث ماله ثم مات الموصى له قبل موت الموصي
بطلت وصيته ولو اوصى لفلان وفلان واحدهما ميت وقت الوصية ذكر في الاصل
ان جميع الوصية يكون للحي منهما وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال ان لم يعلم الموصي
بموته كان للحي نصف الوصية وتبطل الوصية في النصف وان علم بموته كان
جميع الوصية للحي ولو اوصى لرجلين بثلث ماله ثم مات احدهما قبل موت الموصي
بقي نصف الوصية للحي منهما ويعود النصف الى ورثة الموصي ولو اوصى مسلم لحربي
مستامن بثلث ماله ذكر في الاصل انه يجوز قيل هذا قول محمد رحمه الله وعن ابي حنيفة
رحمه الله

في رواية لا يجوز منع الوصية وان لم يكن الحربي مستأمناً لا يجوز في قولهم وفي بعض الروايات
لا يجوز الوصية للحربي مستامنا كان او لم يكن اجازت الورثة او لم يجيزوا ولو اوصى رجل
بثلث ماله لاخيه وهو وارثه ثم ولد للموصي ابن ثم مات الموصي صحت الوصية ولو اوصى
لامراته بثلث ماله ثم ابانها بثلاث او واحدة وانقضت عدتها ثم مات الموصي صحت الوصية
لها ولو اوصى لابن وارثه جاز وكذا لو اوصى لمكاتب نفسه او لام ولد نفسه او لمدبر نفسه
جاز الكل استحسانا ولو اوصى لعبده القن او لامته القنة ثم مات جازت الوصية
في قولهم الا ان عند ابي حنيفة رحمه الله في الوصية للقن يعتق ثلثه مجانا ويجب عليه
ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة فيقال له ويترك ان الفضل وعند صاحبيه يعتق
العبد كله يصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شيء كان الفضل
للعبد ويجوز الوصية لولد قاتله وان علو وكذا لولد قاتله وان سفل ولمكاتب هولاء وعبيد
ومدبريهم ولو اوصى لاخوته الثلاث المتفرقين وله ابن جازت الوصية لهم بالسوية
اثلاثا لانهم لا يرثون مع الابن فان كان له بنت جازت الوصية للاخ لاب والاخ لام ويبطل
الوصية للاخ لاب وام لانه يرث مع البنت وان لم يكن له ابن ولا بنت كانت الوصية
كلها للاخ لاب لانه لا يرثه ويبطل الوصية للاخ لاب وام والاخ لام لانهما يرثانه اذا ماتت
المراة وتركت زوجا واوصت بنصف مالها لاجنبي كان للاجنبي نصف مالها وللزوج
ثلث المال والسدس لبيت المال لان الاجنبي ياخذ ثلث المال اولا بلا منازعة يبقى
ثلثا المال ياخذ الزوج نصف ما بقي وهو الثلث يبقى ثلث المال فياخذ الاجنبي تمام
وصيته وهو السدس يبقى السدس فيكون لبيت المال ولو اوصت لقاتلها بنصف
المال ثم ماتت وتركت زوجا ياخذ الزوج نصف مالها لان الميراث مقدم على الوصية
للقاتل ثم ياخذ القاتل نصف المال ولا شيء لبيت المال ولو اوصت المراة بنصف مالها
لزوجها ولم توص بوصية اخرى كان جميع مالها للزوج والنصف بحكم الميراث والنصف
بحكم الوصية وكذا لو اوصت لزوجها باحد عبديها بعينه فان الزوج ياخذ العبدين
جميعا احدهما بحكم الميراث والاخر بحكم الوصية واذا مات الرجل وترك امراة ليس
له وارث غيرها واوصى لاجنبي بجميع ماله ولامراته بجميع ماله ياخذ الاجنبي ثلث المال
بلا منازعة وللمراة ربع ما بقي وهو السدس بحكم الميراث يبقى نصف المال يكون بينهما

وبين الاجنبي نصفين ولو ان امراة ماتت واوصت بجميع مالها لزوجها وليس لها وارث سواه
واوصت بجميع مالها لاجنبي او اوصت لكل واحد منهما بنصف المال ياخذ الاجنبي اولا ثلث المال
بلا منازعة يبقى ثلثا المال للزوج نصف ذلك لان الوصية بقدر الثلث للاجنبي مقدم
على الميراث يبقى ثلثا المال يكون ذلك بين الزوج والاجنبي اثلاثا ثلث ذلك يكون للاجنبي
وثلثا للزوج مسلم اوصى بان يجعل ارضه مقبرة للمسلمين او خانا للمارة او سقاية
للعامة او اوصى بان يصرف الى اكفان موتى المسلمين او لحفر قبورهم فالوصية باطلة
في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول محمد رحمه الله جائزة ولو اوصى بثلث ماله للمسجد وعين
المسجد او لم يعين فهو باطلة في قول ابي يوسف رحمه الله جائزة في قول محمد رحمه الله
ولو اوصى بان ينفق ثلثه على المسجد جاز في قولهم ولو اوصى بثلث ماله لبيت المقدس
جاز ذلك وينفق على عمارة بيت المقدس وفي سراجه ونحو ذلك قالوا وهذا دليل على
انه يجوز ان ينفق من وقف المسجد على قناديله وسرجه وان يشتري بذلك الزيت
والنفط للقناديل في رمضان ولو اوصى بعبد يخدم المسجد ويؤذن فيه جاز ويكون
كسبه لوارث الموصي ولو اوصى بثلث ماله لاعمال البر لا يصرف الثلث في بناء السجن
لان اصلاح السجن وعمارته يكون على السلطان ولو اوصى بان يحج عنه من ثلث
ماله فانه يحج عنه من منزله ولو اوصى بان يحج عنه بمائة وثلث ماله خمسون فانه يحج عنه
من حيث بلغ ولو اوصى بان يعتق عنه بمائة درهم نسمة وثلث ماله خمسون
لا يعتق عنه في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه رحمهما الله يشترى عبد
يوجد بثلث ماله ويعتق عنه ولو اوصى بان يغزى عنه في سبيل الله فانه يعطى
نفقة الغزو رجلا ينفقها على نفسه في ذهابه ورجوعه وحال مقامه في الغزو ولا ينفق
منه شيئا على اهله فان فضل شيء رد ذلك على الورثة وينبغي ان يغزى عنه من منزل
الموصي وهي كالوصية بالحج فان كان الذي يغزو عنه غنيا جاز ويجوز للوصي ان يغزو
عنه وكذلك لابن الموصي ويجوز للمسلم ان يوصي لفقراء النصارى لان الوصية لفقرائهم
ليس بمعصية بخلاف بناء البيعة فان ذلك معصية ومن اعان على بنائها يكون
آثما ولو اوصى بان يواجر ارضه من فلان سنة بكذا جاز فان كان في الاجر محاباة كانت
المحاباة من الثلث ولو اوصى بان ينفق ثلثه على المسجد جاز ويصرف الى عمارته وسراجه

ولو اوصى لسراج المسجد لا يجوز في قول ابي يوسف رحمه الله حتى يقول يسرج فيه ولو اوصى
بان يباع عبده ولم يسم المشتري لا يجوز الا ان يقول وتصدقوا بثمنه او يقول بيعوا نسمة
ويحط الى الثلث عن المشتري وكذا لو قال بيعوا جاريتي ممن يتخذها ام ولد او يدبرها
ولو اوصى الرجل بان يكفن هو بعشرة الاف فانه يكفن كفن الوسط من غير سرف
ولا تقتير رجل قال ثلث مالي لفلان وفلان او قال ثلث مالي بين فلان
وفلان فمات احدهما قبل موت الموصي فانه يعود نصف الثلث الى ملك الموصي وان
مات احدهما بعد موت الموصي يكون الثلث بين الحي منهما وبين ورثة الشريك
كان الثلث مقبوضا او لم يكن رجل قال ثلث مالي لموالي فلان ولفلان موليان
احدهما اسفل وهو الذي اعتق فلانا ذكر في الاصل ان الوصية باطلة وفي بعض الكتب
عن ابي حنيفة رحمه الله فيه ثلاث روايات في رواية الثلث يكون بين الاعلى و
الاسفل نصفين وفي رواية الثلث لموالي الاسفل خاصة وفي رواية الوصية
باطلة رجل قال ثلث مالي لفلان وللمساكين قال ابو حنيفة وابو يوسف
رحمهما الله يكون نصف الثلث لفلان والنصف للمساكين وقال محمد رحمه الله
لفلان ثلث الثلث وللمساكين ثلثاه ولو قال ثلث مالي للمساكين صحت
الوصية ويجوز صرفها الى مسكين واحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وقال محمد رحمه الله لا يجوز الصرف الى مسكين واحد ويجوز الى مسكينين
رجل قال اذا مت فصام عبدي يوما فهو حر فصام العبد بعد موته يوما
لا يعتق العبد ما لم يعتقه الورثة رجل اوصى بجميع ماله للفقراء او لرجل
بعينه لا يجوز ذلك الا من الثلث فان اجازت الورثة في صحة المورث لا يعتبر
اجازتهم وكان لهم الرجوع وان اجازوا بعد موته صحت الاجازة رجل قال اوصيت
لفلان بثلث غنمي او قال بشاة من غنمي او قال بثوب من ثيابي او قال
بقفيز حنطة من حنطتي ولم يكن في ملكه يوم الوصية شيء من ذلك كانت الوصية
باطلة ولو كان له غنم وثياب وحنطة يوم الوصية ثم مات فلان بطلت الوصية
ولو قال اوصيت بثلث مالي وليس له مال ثم استفاد مالا ومات كان للموصى له
ثلث ما ترك ولو اوصى بما في بطن جاريته لفلان ان كان في بطنها ولد يوم الوصية

بان تلد لاقل من ستة اشهر جازت الوصية وان ولدت لستة اشهر فصاعدا كانت الوصية باطلة
ولو قال اوصيت بهذا الكفرى الذي في نخلي فصار بسرا قبل موت الموصي بطلت الوصية
ولو قال اوصيت بهذا الرطب الذي في نخلي فصار تمرا قبل موت الموصي في القياس
تبطل الوصية ولا تبطل استحسانا ولو قال اوصيت بعنبي هذا لفلان فصار زبيبا قبل
موت الموصي بطلت الوصية قياسا واستحسانا ولو قال اوصيت بزرعي هذا لفلان وهو
بقل فصار حنطة او شعيرا قبل موت الموصي بطلت الوصية وفي الوكالة اذا تغير في
هذا كله بطلت الوكالة وفي البيع بشرط الخيار اذا تغير في ايام الخيار لا يبطل البيع ولا الخيار
ولو اوصى بهذا الحمل فصار كبشا قبل موت الموصي لا يبطل الوصية ولو قال اوصيت بثلث
مالي لفلان او لفلان كانت الوصية باطلة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله
صحت الوصية ويكون بينهما نصفين وقال محمد رحمه الله جازت الوصية ويكون البيان
الى الوارث ولا يكون البيان الى وصي الميت ولو اوصى لرجلين بثلث ماله ثم قال الموصي
رجعت عن وصية احدهما ولم يبين فمات يكون بينهما نصفين ولا يكون البيان الى الورثة
وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه يخير الورثة وعن محمد رحمه الله لو قال لجاريتين
له احديكما حرة ثم مات قبل البيان يعتق النصف من كل واحدة منهما ولا يكون البيان
الى الوارث ولو قال احديكما ام ولدي ومات قبل البيان كان البيان الى الوارث رجل اوصى
عند موته ان يعفى عن قاتله والقتل عمد كان باطلا في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
رجل اوصى بان يعاد بيته من فلان كان باطلا وكذا لو اوصى بان يسقى عنه الماء شهرا
في الموسم او في سبيل كان باطلا في قول ابي حنيفة رحمه الله رجل قال اوصيت بهذا التبن
لدواب فلان كان باطلا ولو قال يعلف بها دواب فلان كان جائزا ولو اوصى بان ينفق
على فرس فلان كل شهر عشرة دراهم قال محمد رحمه الله جازت الوصية ويكون وصية
لصاحب الفرس فان هلك الفرس او باعه بطلت الوصية ولو اوصى بسكنى داره
لرجل وليس له مال سوى الدار جازت الوصية وله سكنى ثلثها ما دام حيا وان لم تخرج الدار
من ثلث ماله ولا يجوز للوارث ان يبيع ثلثي الدار في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف
رحمه الله للوارث ان يبيع الثلثين وله ان يقاسم الورثة ايضا ويفرز الثلث للوصية
ولو اوصى بقطنه لرجل وبحبه لآخر او اوصى بلحم شاة معينة لرجل وبجلدها لآخر او اوصى

بحنطة في سنبلها لرجل وبالتبن لآخر جازت الوصية لهما وعلى الموصى لهما ان يدوسا
وان يسلخا الشاة وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله في مسئلة الشاة والقطن ان السلخ
والحلج على صاحب اللحم والقطن ولو اوصى بقطن في الوسادة ولآخر بالوسادة كان اخراج
القطن من الوسادة على صاحب القطن في قولهم ولو اوصى بدهن هذا السمسم لاحدهما وبكسبه
لآخر كان التخليص على صاحب الدهن ولو اوصى بزبد هذه الرثيئة لانسان وبمخاضه لآخر
كان اخراج الزبد على صاحب الزبد ولو اوصى بحلقة الخاتم لرجل وبفصه لآخر جازت
الوصية لهما فان كان في نزعه ضرر ينظر ان كانت الحلقة اكثر قيمة من الفص يقال لصاحب
الحلقة اضمن قيمة الفص له ويكون الفص لك وان كان الفص اكثر قيمة يقال لصاحب الفص
اضمن قيمة الحلقة له وهي كالدجاجة اذا ابتلعت لؤلؤة انسان كان الجواب فيه على هذا الوجه
ولو كان له ارض فيها كرم واشجار فاوصى بارض الكرم لرجل وبالزراجين والاغراس والاشجار
لآخر فقطعت الاشجار وخربت الارض فطلب منه صاحب الارض تسوية الارض كما
كانت كان عليه تسوية الارض كما كانت وكذا اذا استاجر الرجل ارضا وغرس فيها الاشجار
فمضت مدة الاجارة فقلع الاشجار كان عليه تسوية الارض ولو اوصى بعبده لرجل وبخدمته
لآخر فنفقة العبد على صاحب الخدمة فان مرض العبد مرضا وعجز العبد عن الخدمة
لزمانة او لغيرها كانت النفقة على صاحب الرقبة رجل قال عند موته لقوم
كان عنده انظروا كل ما يجوز لي ان اوصي به فاعطوه الفقراء قال محمد رحمه الله يجوز منه
الوصية وهو على الثلث ولو قال ما يجوز لي ان اوصي به فاعطوه جاز وهو الى الورثة
اي شيء اعطوه جاز قليلا كان او كثيرا بخلاف قوله كل ما يجوز لي فان ذلك يكون على
الثلث رجل اوصى بثياب جسده لرجل جاز ويكون للموصى له من الجبات والقمص
والاردية والسراويلات والاكسية دون القلانس والخفاف والجوارب لان ذلك ليس
من الثياب رجل اوصى لعبده برقبته روى ابن زياد عن ابي حنيفة رحمهما الله انه
يجوز وهو مدبر لا يقدر على بيعه ابدا ولو قال اوصيت لعبدي هذا بثلث مالي صار ثلثه
مدبرا ولو اوصى بعبده لرجل وعلى العبد دين فمات الموصي فقال غريم العبد لا اجيز
الوصية لم يكن له ذلك ويكون الدين في ذمة العبد ولو وهب عبده المديون من رجل
في حيوته كان لغريم العبد ان يبطل الهبة ويبيع القاضي العبد بدينه وما يفضل من الثمن

يكون للواهب ولو اجاز الغريم هبة العبد جاز ولا حق للغريم حتى يعتق العبد لان الموصى له
بالعبد كاحد الورثة والموهوب له بمنزلة المشتري رجل اوصى بارض فيه زرع بدون الزرع
جاز ويترك الزرع فيها باجر مثلها حتى يحصد الزرع **فصل في مسائل
مختلفة** رجل اعطى لاحد اولاده في الصحة شيئا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان فعل
ذلك لزيادة خوف هذا الولد وبره لا باس به وان استووا في ذلك لا ينبغي له ان يفعل ذلك و
ان يعطيه ما لا يعطي غيره الا ان يكون الولد محتاجا فيعطيه قدر قوته الخليفة اذا جعل رجلا
ولي عهده قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله لا يصير الثاني خليفة ولا يجب على الناس ان يعملوا
بما امر الخليفة قال لان الخليفة لو اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حيوته ويعتزل هو
لا يكون له ذلك فكذلك بعد موته وغيره من المشايخ قال يجوز له ان ينقل الخلافة الى غيره
في حيوته وبعد موته وهو كالوصي له ان يوصي الى غيره بعد موته ولو اقام غيره مقام نفسه
في حيوته واعتزل هو لا يصح رجل حلف ان لا يوصي بوصية فوهب في مرضه الذي مات
فيه او اشترى ابنا له في تلك الحالة حتى عتق عليه لا يكون حانثا ولو وهب شيئا لوا
في مرضه واوصى له بشيء وامر بتنفيذه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله كلاهما باطلان فان اجاز بقية الورثة ما فعل وقالوا اجزنا ما امر به الميت ينصرف
الاجازة الى الوصية لانها مامور بها لا الى الهبة ولو قالت الورثة اجزنا ما فعله الميت صحت
الاجازة في الهبة والوصية جميعا مريض اوصى بوصايا ثم برأ من مرضه ذلك وعاش سنين
ثم مرض فوصاياه باقية ان لم يقل ان مت من مرضي هذا او قال ان لم ابرأ من مرضي هذا
فقد اوصيت بكذا او قال بالفارسية اكر مرا ازين بيماري مرك آيد او قال اكر ازين نخيزم
فحينئذ اذا برأ بطلت وصيته ولو اوصى بوصية ثم جن قال محمد رحمه الله ان اطبق الجنون
حتى بلغ ستة اشهر بطلت وصيته وان افاق قبل ذلك فايصاؤه ووصيته باقية
وقت محمد رحمه الله الجنون المطبق بستة اشهر وعن ابي يوسف رحمه الله انه قدر المطبق
بشهر وهو قول محمد رحمه الله اولا ثم قدره بسنة رجل اوصى بوصية ثم اخذه الوسواس
وصار معتوها فمكث كذلك زمانا ثم مات بعد ذلك قال محمد رحمه الله وصيته باطلة
مريض لا يقدر على الكلام لضعفه الا انه عاقل فاشار براسه لوصيته قال محمد بن مقاتل
رحمه الله جازت وصيته باشارته واصحابنا لم يجوزوا وقال الناطفي رحمه الله ذكر في الكيسا
نيات

رجل اصابه الفالج فذهب لسانه وعجز عن الكلام لمرض فاشار او كتب فطال ذلك وتقادم العهد
فان حكمه يكون حكم الاخرس وقال الناطفي رحمه الله اراد بقوله طال ذلك ان مضت السنة على ذلك
وذكر الناطفي رحمه الله ايضا المريض الذي به السل فتصرفاته من الهبة ونحوها تصرفات المريض مالم
يتطاول فلا وفسر اصحابنا رحمهم الله تطاول السل بالسنة فاذا تصرف بعد سنة فهو كالصحيح يجوز
تصرفاته وعن الحسن بن زياد رحمه الله رجل دفع الى آخر الفا وقال هذا الالف لفلان فاذا
مت فادفعها اليه فمات فدفعها المامور الى فلان كان امينا ولو لم يقل هي لفلان ولكن قال
ادفعها اليه فمات الآمر فان المامور لا يدفعها الى فلان وعن ابو نصر الدبوسي رحمه الله
مريض دفع الى رجل دراهم وقال له ادفعها الى اخي او قال الى ابني ثم مات وعلى
الميت ديون قال ان قال ادفعها الى اخي او قال الى ابني ولم يزد على هذا فان المامور
يدفع الالف الى غرماء الميت وعن نصير رحمه الله رجل قال ادفعوا هذه الدراهم
او هذه الثياب الى فلان ولم يقل هي له ولا قال هي وصية له قال هذا باطل لان هذا
ليس باقرار ولا وصية مريض باع من وارثه شيئا واقر باستيفاء الثمن قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الغالب من حاله الضنى ولزوم الفراش وكان قيامه
على تكلف ومشقة بسبب المرض لا يجوز بيعه في قول ابي حنيفة رحمه الله رجل اوصى
بوصايا وانفذوا وصاياه بالدراهم الزيفة الردية اختلف المشايخ فيه قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كانت الوصية لقوم باعيانهم فرضوا بذلك مع علمهم بذلك
جاز وان كانت الوصية للفقراء بغير اعيانهم جاز ذلك في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله ولا يجوز في قياس قول محمد رحمه الله ويعطي الفضل للفقراء في قول محمد رحمه الله
واصل هذا رجل له مائتا درهم جياد وحال عليها الحول ووجبت الزكوة فادى خمسة
زيوفا جاز عندهما رجل اوصى بوصايا والنقود مختلفة فانه ينفذ وصاياه بما هو
في البياعات مريض اوصى بالف مكسرة ودراهمه صحاح فانه يشتري بدراهمه الصحاح
شيء ثم يباع ذلك الشيء بالدراهم المكسرة وينفذ وصيته مريض قال له لم لا توصي
فقال قد اوصيت بان يخرج من ثلث مالي فيتصدق به بالف على المساكين ولم يزد
حتى مات فاذا ثلث ماله الفان قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله لا يتصدق الا بالف ولو
قال المريض اوصيت بان يخرج من ثلث مالي ولم يزد عليه قال يتصدق بجميع الثلث

على الفقراء وعن الحسن بن زياد رحمه الله مريض قال اوصيت لفلان بثلث مالي
وهو الف درهم فاذا الثلث اكثر قال الحسن رحمه الله له الثلث بالغا ما بلغ وكذا لو قال
اوصيت بنصيبي من هذه الدار وهو الثلث فاذا نصيبه النصف قال هو له ان خرج
النصف من ثلث ماله ولو قال اوصيت بالف درهم وهو عشر مالي لم يكن له الا الالف
درهم كان العشر اقل او اكثر ولو قال اوصيت بجميع ما في هذا الكيس لفلان وهو الف درهم
فاذا فيه الفا درهم كان له ما في الكيس ان كان يخرج من ثلث ماله وكذا لو وجد في الكيس دنانير
او غيره من الجواهر وغير ذلك ولو قال اوصيت لفلان بالف درهم وهو جميع ما في الكيس
لم يكن له الا الالف درهم ولو قال اوصيت لفلان بما في هذا الكيس بالف درهم وهو نصف
ما في هذا الكيس فاذا في الكيس ثلاثة آلاف درهم كان له الالف وان كان في الكيس
الف كانت له وان لم يكن في الكيس الا خمسمائة كان له ذلك لا غير وان كان في الكيس
دنانير او جواهر لا شيء له قال الفقيه ابو الليث رحمه الله على قياس قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله ينبغي ان يعطى للموصى له مقدار الف درهم من ذلك لان عندهما يجوز الاستثناء
من خلاف الجنس ولو قال لفلان جميع ما في هذا البيت وهو كر طعام فوجدوا فيه اكثر من كر او
وجد كر حنطة وكر شعير كان ذلك للموصى له بعد ان يخرج ذلك من ثلث ماله رجل وهب
لرجل كيسا فيه دراهم فقال جميع ما في هذا الكيس لك وهو الف درهم ودفعه اليه
فاذا في الكيس اكثر من ذلك او كان فيه دنانير كان الكيس وما فيه للموهوب له مريض
قال اخرجوا من مالي عشرين الفا فاعطوا فلانا كذا وفلانا كذا حتى بلغ ذلك احد عشر الفا
ثم قال والباقي للفقراء ثم مات فكان ثلث ماله تسعة آلاف قال الفقيه ابو بكر البلخي
رحمه الله ينفذ وصية كل واحد منهم على تسعة اجزاء من عشرين جزءا ويبطل من وصية
كل واحد منهم احد عشر جزءا وقوله وما بقي للفقراء كانه سمى لهم تسعة آلاف لهؤلاء
لانه ذكر في الابتداء جملة المال فيصير الباقي ما قلنا بخلاف ما لو قال اعطوا من ثلث مالي
لفلان كذا الى ان قال والباقي للفقراء والمسئلة بحالها فان ثمة لا شيء للفقراء ويعطى
اصحاب الوصايا كل واحد منهم تسعة اجزاء من احد عشر جزءا من وصيته ويبطل سهمان
رجل اوصى بان يباع داره ويشتري بثمنها عشرة اقفزة حنطة والف من خبز
وقد اوصى بوصية اخرى فبيعت داره فلم يبلغ ثمنها ما يشترى به هذا المقدار من الحنطة

والخبز وله مال سوى ذلك قال ابو القاسم رحمه الله ان اتسع ثلث ماله لذلك ولغيره تمم الوصايا
يكمل من ثلثه وصار كانه اوصى بعشرة اوقار حنطة والف منّ خبز وقال اجعلوا اغنى ذلك
من مالي كذا فجعلوه من غيره لم يضرهم الآن يكون في ذلك المال دليل بان يكون سائر امواله
خبيثة ويعرف طايفة من ماله بالطيب فيخص ذلك المال لوصاياه رجل اوصى بوصايا
فبلغ ورثته ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا قد اجزنا ما اوصى به ذكر
في المنتقى انه لا يصح اجازتهم وانما يصح اجازتهم اذا اجازوا بعد العلم رجل اوصى للمساكين
بغلة كرمه ثلاث سنين فمات ولم يحمل كرمه ثلاث سنين قال نصير رحمه الله يبطل وصيته
وقال محمد بن سلمة رحمه الله لا يبطل ويوقف ذلك الكرم ان خرج الكرم من ثلث ماله حالم
يتصدق بغلة الكرم ثلاث سنين قال الفقيه ابو الليث رحمه الله قول محمد بن سلمة
يوافق قول اصحابنا فانهم قالوا فيمن اوصى بخدمة عبده سنة لفلان وفلان غايب
فان العبد يخدمه سنة بعد رجوعه ولو اوصى لفلان بخدمة عبده هذه السنة فقدم
فلان بعد السنة بطلت وصيته فكذلك الغلة وغلة الكرم رجل اوصى بغلة كرمه
لانسان قال الفقيه ابو بكر رحمه الله يدخل في هذه الوصية القوايم والاوراق والثمار
والحطب فانه لو دفع الكرم معاملة يكون كل هذه الاشياء بينهما كالثمر ولو اوصى بغلة
داره لانسان قال ابو القاسم يواجر الدار ويدفع اليه غلتها فان اراد الموصى له بالغلة
ان يسكن بنفسه قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله يجوز له ذلك وقال ابو بكر بن ابي
سعيد وابو القاسم رحمهما الله ليس له ذلك قال ابو بكر بن ابي سعيد رحمه الله لانا لو اطلقنا له
السكنى ربما يظهر دين على الميت فلا يمكن ان يصرف الى الدين دين شيء وفي الغلة
يمكن وقال ابو بكر الاسكاف رحمه الله الدين موهوم وليس بمعلوم فلا يعتبر الموهوم
قال الا يرى انه ينفذ وصاياه وان كان يتوهم ظهور الدين وتوهم الدين لا يمنع تنفيذ
الوصايا فكذلك هذا رجل اوصى لرجل بماله واوصى للفقراء وان الموصى له محتاج هل يعطى
له من نصيب الفقراء اختلفوا فيه قال محمد بن مقاتل وخلف وشداد رحمهم الله يعطى وقال
ابراهيم النخعي والحسن بن ابي مطيع رحمهم الله لا يعطى والاول اصح رجل اوصى لرجل بعينه
عاينه فباع الوصي شيا من مال الميت من الموصى له بالمائة قال محمد بن مقاتل رحمه الله يجوز
ذلك الا ان يرضى الموصى له بالمقاصة ولو صالحه على ثوب قلت قيمته اوكثرت جاز

ولو كانت الوصية عاينه للمساكين فصالحهم على عشرة فعلى الوصي ان يعطي تسعين درهما
للمساكين ولو صالح على ثوب قلت قيمته لا يجوز الصلح ويسترد الثوب رجل اوصى بثلث
ماله لبني فلان وهم ثلاثة فمات احدهم قبل موت الموصي قال نصير رحمه الله ان كان ابوهم
حيا فالثلث بينهما نصفان وان كان مات ابوهم يبطل ثلث الوصية والثلثان بينهما
نصفان وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله كذا ذكر الجواب لان اباهم لما مات لا يتوقع له ولد سواهم
فانصرفت الوصية الى عددهم وصار كانه قال ثلث مالي لفلان وفلان وفلان فلما مات
احدهم بطلت وصيته رجل قال اعطوا ابن فلان خمسة دراهم ثانيه الثلث من ماله شيئا
فان لم تجدوه فاعطوا ورثته فان لم تجدوا احدا تصدقوا عنه فوجدوا امرأة هذا الابن لا غير
قال ابو القاسم رحمه الله ان ادعت المرأة هذه قبل المتوفي مهرها ولم يعرف وارث سواها
يدفع اليها بمهرها وان لم تدع المهر وقالت لزوجها ولد تدفع اليها الثمن وان قالت ما كان
له ولد يدفع اليها الربع امرأة قالت لزوجها في مرضها اجعل داري هذه لاولاد زوجي
حتى يجعلوني في حل قال ابو القاسم ان اجازت ورثتها تم الامر وان ابوا يقال للورثة
اقروا لاولاد زوجها بشيء مما اقروا يدفع ذلك المقدار من قيمة الدار ثم ينظر
الى الباقي ان خرج ذلك من ثلث مالها يبيع منهم او صوطح بهم من الحقوق الواجبة قبلها
وان ابوا الصلح او الشرا اعطوا ما اقرت به الورثة وان ادعى اولاد الزوج اكثر حلف
لهم ورثة المرأة على العلم رجل اوصى بان يعطى من كفارة صلوته لولده الذي ليس
بوارث قال ابو القاسم رحمه الله يعطى ولا يجوز عن الكفارة لكن قال في حيوته لاخر اعتق
عني عبدا من عبيدي فلانا عن كفارة يميني فانه يعتق ولا يجوز عن كفارة يمينه رجل اوصى بثلث
ماله للشيعة ولمحبي آل محمد عليهم السلام المقيمين ببلدة كذا قال ابو القاسم رحمه الله هذه الوصية
باطلة في القياس اذا كانوا لا يحصون وفي الاستحسان يجوز ويكون للفقراء منهم قياسا
على اليتامى قال والشيعة هم الذين يعرفون بالميل اليهم وجعلوا موسومين بذلك دون
غيرهم وهذا الذي يقع في وهم الموصي قال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا كانوا لا يحصون كانت
الوصية باطلا بخلاف اليتامى لان لفظة اليتيم تنبئ عن الحاجة وهذا اللفظ لا يدل على
الحاجة رجل اوصى لاهل العلم ببلخ قالوا يدخل في هذه الوصية اهل الفقه واهل الحديث
ولا يدخل فيه من يتعلم الحكمة مثل كلام سفيان وغيره لان هولاء يسمون المتفقهة

لاطلبة العلم رجل اوصى بثلث لجيرانه قال بعضهم ان كانوا يحصون يقسم على اغنيائهم و
فقرائهم وكذا لو قال لاهل المسجد كذا ولو اوصى بان يخرج من ثلث ماله لمجاوري مكة قال الشيخ
الامام ابو نصر رحمه الله الوصية جايزة فان كانوا لا يحصون يصرف الى اهل الحاجة منهم ولئن
كانوا يحصون قسمت على رؤسهم وحد الاحصاء عن ابي يوسف رحمه الله ان لا يحصون الا بكتاب
وحساب فهو لا يحصون وقال بشر رحمه الله ليس لهذا وقت وقيل اذا كان لا يحصيهم
المحصي حتى يلد فيهم مولودا ويموت فيهم احد فانهم لا يحصون وقال محمد رحمه الله اذا كانوا من
مائة فهم لا يحصون وقال بعضهم هو مفوض الى راي القاضي وعليه الفتوى والايسر
ما قاله محمد رحمه الله وعن محمد رحمه الله رجل اوصى لفلان ولبني تميم قال كل الثلث يكون
لفلان ولا شيء لبني تميم لانه صار كانه قال لفلان ولموتى اذا كانوا لا يحصون فالوصية
لهم باطلة ولو قال ثلث مالي لفلان ولرجل من المسلمين فنصف الثلث لفلان لا غير
وكذا لو قال ثلث مالي لفلان ولعشرة من المسلمين فجزؤ من احد عشر جزءا يكون
لفلان ولا شيء للمسلمين ولو اوصى لرجل بشيء مسمى فقال الوارث هذا الشيء لي
قال ابو القاسم رحمه الله القول قول الوارث فيما كان في يده اذا لم يكن ذلك الشيء معروفا
بالميت وعلى الموصى له البينة رجل قال برذوني الاشقر وصية لفلان فهذا على
ما يملك لا على ما يستفيد وكذا في قوله عبدي الاعمى او السندي او الحبشي لفلان ولو
عبيدي لفلان او براذيني لفلان ولم يضف الى شيء ولم ينسبهم يدخل فيه ما كان
له في الحال وما يستفيد قبل الموت رجل قال منح البقرة لفلان قال ابو نصر رحمه الله
ليس للورثة ان يعطوا قيمتها ولو قال هي للمساكين جاز لهم ان يتصدقوا بقيمتها وبه
اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله لان الموصى له اذا كان معلوما يشترط لصحة الوصية قبول
الموصى له فاذا قبل الوصية فقد ملكها فليس لهم ان يمنعوه اما في الصدقة المقصود هو
القربة ودفع القيمة صدقة وقربة كدفع العين رجل اوصى بان يدفن كتبه
قال ابن مقاتل رحمه الله لا يجوز ان يدفن كتبه الا ان يكون شيئا لا يفهم احد منها
شيئا او فيها فساد فينبغي ان يدفن فان كان كتب الرسايل وفيها اسم الله تعالى
واستغنى عنها صاحبها ويجب ان لا يقرأ قال الاحب الينا ان يمحى ما كان فيه من
اسم الله تعالى ثم يحرقها او يلقيها في الماء الجاري الكثير وان دفنها في ارض طاهرة لا بناء لها

ان يشترى ضيعة في موضع آخر قال ابو نصر رحمه الله ليس للوصي ان يصرف ذلك الى
مرمة المساجد فان لم يجد الضيعة في ذلك الموضع ليشترى ضيعة في اقرب المواضع التي
تسمى ويجعله وقفا على ما سمى فان اتلف الوصي منه الالف يغرم الوصي مثلها ويشترى
بها الضيعة الوصي اذا اشترى خبزا او حنطة ليتصدق بها على الفقراء فاجر
حمال الخبز او الحنطة على من يكون قال ابو نصر رحمه الله ان لم يبين الميت لذلك شيئا
يستعين الوصي بمن يحمل ذلك بغير اجر ثم يدفع ذلك اليه على وجه الصدقة وان
امر الميت بان يحمل ذلك الى المساجد فالاجرة تكون في مال الميت ولو امر الوصي ان
يشتري اربعين قفيز حنطة بمائة درهم ويتصدق بها على المساكين فرخصت
الحنطة حتى يوجد بمائة ستون قفيزا قال ابو بكر رحمه الله يجوز ان يشترى بالفضل
حنطة ايضا ويتصدق بها ويجوز ان يرد الفاضل على الورثة قال هكذا رايت
عن ابي يوسف رحمه الله رجل اوصى بان يعطى ثلث ماله للمساكين وهو في بلدة و
وطنه في بلدة اخرى قالوا يعطى ثلث ماله لمساكين بلدة وطنه فان اعطى مساكين
البلدة التي هو فيها جاز ايضا رجل اوصى بان يطعم عن كفارة يمينه عشرة
مساكين فغدّاهم الوصي فماتوا قال محمد رحمه الله يغدي ويعشي غيرهم ولا ضمان
على الوصي رجل اوصى بان يتصدق بثلث ماله فغصب رجل المال من الوصي
واستهلكه فاراد الوصي ان يجعل المال صدقة على الغاصب والغاصب معسر قال
ابو القاسم رحمه الله يجوز ذلك رجل اوصى بثلث ماله او بالف درهم للفقراء وكان في
صيرورته رجل غني ثم افتقر بعد موت الموصي ذكر الناطفي رحمه الله انه يجوز ذلك ولو
اوصى بثلث ماله او بالف درهم لفقراء هذه السكة والمسألة بحالها لا يجوز ان يعطى لهم
رجل اوصى وقال اعطوا من مالي بعد موتي مساكين سكة كذا فلما مات الموصي
اتى الوصي بالمال الى اهل السكة فقالوا لا نريد وليس لنا حاجة قال ابو القاسم
رحمه الله يرد المال الى الورثة فلو لم يدفع المال الى الورثة حتى اتى على ذلك سنة مثلا
ثم طلب المساكين قال ابو القاسم رحمه الله يدفع المال الى الورثة لان المساكين لما ردوا
بطلت الوصية وصارت ميراثا رجل دفع المال الى الوصي وامر بان يتصدق
بثلث ماله فدفع الوصي في نفسه لا يجوز ولو دفع الوصي الى ابنه الكبير او الصغير الذي

بعقل القبض جاز وان لم يعقل لا يجوز عامل السلطان اذا اوصى ان يعطى للفقراء كذا وكذا
من ماله قال ابو القاسم رحمه الله ان علم انه مال غيره لا يحل اخذه وان علم انه مختلط
بماله جاز اخذه وان لم يعلم جاز ايضا حتى يتبين انه مال غيره وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله ان كان مختلطا لا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لانه على ملك صاحبه
ولا وجه الا الرد على صاحبه وفي قول ابي حنيفة رحمه الله يملكه بالخلط يجوز اخذه اذا كان في
بقية مال الميت وفاء لمقدار ما يرضي خصماءه وعن محمد رحمه الله رجل اصاب متاعا
حراما واوصى بان يتصدق به عن صاحب المتاع قال ان عرف صاحب المتاع يرده عليه
وان لم يعرف يتصدق به فان كذب الورثة مورثهم في هذا الاقرار يتصدق من ذلك مقدار
الثلث مريض قال هذا المال لقطة وكذبه الورثة ذكر في الاقرار من الاصل انه على قول
محمد رحمه الله لا يصدق ولا يتصدق وقال ابو يوسف رحمه الله يتصدق من الثلث وعن محمد
رحمه الله ان النائحة والمغنية اذا اخذت الاجرة على الشرط ترده على اربابها ولا يتصدق
بها رجل اوصى بثلث ماله للفقراء ولقراباته قال نصير رحمه الله يكون الوصية بين
القرابات والفقراء نصفين وقال محمد بن سلمة رحمه الله ان كانت القرابات يحصون
فالثلث بين الفقراء والقرابات لكل واحد من القرابة سهم وللفقراء سهم واحد وان
كانوا لا يحصون فالثلث بينهم نصفان والمشايخ رحمهم الله اخذوا بهذا القول رجل
اوصى لذوي قرابته من الكفار قال محمد بن مقاتل رحمه الله لا باس به رجل اوصى
بان يعطى مائة درهم للفقراء ومائة للاقرباء وان يطعم الفقراء لما ترك من الصلوات فا ت
وعليه صلوات شهر وثلث ماله لا يبلغ جميع وصيته قال الشيخ الامام ابو بكر محمد
بن الفضل رحمه الله يقسم الثلث على مائة للفقراء وعلى مائة للاقرباء وعلى قيمة ما
يبلغ من قيمة الطعام لكل صلوة منوين من الحنطة فما اصاب الاقرباء اعطوا من
ذلك وما اصاب الفقراء والطعام اذي الطعام ويجعل النقصان في حصة الفقراء
امراة قالت في حصتها خويشان مرا با وكارنه ها وهيد از مال من قالوا ينصرف
الوصية الى قريب لها لا يرث منها والتقدير في ذلك الى خاطبته بالكلام يعطى من
مالها قدر ما شاء ادنى ما ينطلق عليه اسم التذكرة لانها اذا لم تبين العدد فوضت
التقدير في ذلك الى المخاطب رجل حضرته الوفاة فقال ان لرجل علي الف درهم

كان ذلك حسنا ولا احب ان يحرقها بالنار ما لم يمح ما كان فيها من اسم الله تعالى والانبياء والملا ئكة
وعن بعض اهل الفضل رجل اوصى بان يباع كتبه ما كان خارجا من العلم ويوقف
كتب العلم ففتش كتبه وكان فيها كتب الكلام فكتبوا الى ابي القاسم الصفار رحمه الله
ان كتب الكلام هل تكون من العلم حتى يوقف مع كتب العلم فاجاب ان كتب الكلام
تباع لانه خارج عن العلم رجل اوصى بان يتصدق عنه بالف درهم فتصدقوا عنه
بالحنطة او على العكس قال ابن مقاتل رحمه الله يجوز ذلك وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله معناه انه اوصى بان يتصدق عنه بالف درهم حنطة لكن سقط ذكر عن السوال
فقيل له فان كانت الحنطة موجودة فاعطى قيمة الحنطة دراهم قال ارجوا ان يجوز وان
اوصى بالدراهم فاعطى حنطة لم يجز قال الفقيه ابو الليث وقد قيل بانه يجوز وبه ناخذ
وعن خلف رحمه الله رجل اوصى بان يتصدق بهذا الثوب قال ان شاؤا تصدقوا
بعينه وان شاؤا باعوه واعطوا ثمنه وان شاؤا اعطوا قيمة الثوب وامسكوا الثوب
وقال محمد بن سلمة رحمه الله بل يتصدق به كما هو وكذا اللقطة وبعضهم اخذوا بقول
خلف رحمه الله ولو نذر وقال لله علي ان اتصدق بهذا الثوب جاز ان يتصدق
بقيمته ولو اوصى بان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه على المساكين جاز لهم ان يتصدقوا
بنفس العبد رجل قال لوصيه يتيم راجاه كن فاعطاه ثمن الكرباس قال ابو القا سم رحمه الله
هذه الكلمة تقع على المخيط رجل اوصى بان يتصدق عنه بالف درهم فتصدق بقيمتها
دنانير روى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه لا يجوز ولو قال تصدق بهذا الثوب
قال له ان يبيعه ويتصدق بثمنه وليس له ان يمسك الثوب للورثة ويتصدق
بقيمته ولو قال اشتر عشرة اثواب وتصدق بها فاشترى الوصي عشرة اثواب
له ان يبيعها ويتصدق بثمنها وعن محمد رحمه الله ايضا لو اوصى بصدقة الف درهم
بعينها فتصدق الوصي مكانها من مال الميت جاز وان هلكت الاولى قبل ان
يتصدق الوصي يضمن الورثة مثلها وعنه ايضا لو اوصى بالف درهم بعينها تتصدق
عنه فهلكت الالف بطلت الوصية رجل اوصى بان يتصدق بشيء من ماله
على فقراء الحاج هل يجوز ان يتصدق على غيرهم من الفقراء قال الشيخ الامام
ابو نصر رحمه الله يجوز ذلك كما روي عن ابي يوسف رحمه الله في رجل اوصى بان يتصدق

على فقراء مكة قال يجوز ان يتصدق على غيرهم من الفقراء وقال زفر رحمه الله لا يجوز
وعن ابي يوسف رحمه الله رجل اوصى بان يتصدق على مساكين مكة او على مساكين
الري فتصدق على هذا الصنف ان كان الآمر حيا ضمن ولو قال لله علي ان اتصدق
على جنس كذا فتصدق على غيرهم لو فعل ذلك بنفسه جاز ولو امر غيره بالتصدق
ففعل المامور بذلك ضمن المامور وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا اوصى
الرجل لمساكين الكوفة فصرف الوصي الى غير مساكين الكوفة يضمن ولم يفصل
بين حيوة الآمر وبعد وفاته وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله رجل قال لله علي
ان اتصدق بهذا المال على فلان الفقير او على اهل بلد كذا كان له ان يعطي غيرهم
وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر اذا اوصى وقال تصدق على المرضى من الفقراء
فتصدق على الاصحاء او قال تصدق على النساء فتصدق على الايتام او قال على
الشيوخ فتصدق على الشبان ضمن الوصي في جميع ذلك ولو قال تصدق بهذه العشرة
الدراهم على عشرة مساكين فتصدق على مسكين واحد دفعة واحدة جاز ولو قال تصدق
بها على مسكين واحد فاعطى عشرة مساكين جاز وعن ابراهيم بن يوسف رحمهما الله
رجل اوصى لفقراء اهل بلخ فالافضل ان لا يجاوز بلخ ولو اعطى فقراء كورة اخرى
جاز وكذا لو قال في عشرة ايام فتصدق في يوم واحد جاز رجل اوصى بان يفرق
ثلثمائة قفيز حنطة بعد وفاته على الفقراء ففرق الوصي مائتي قفيز حنطة في
حيوة الموصي قال ابو نصر رحمه الله يضمن الوصي ما فرق في حيوة الموصي ويفرقها
بعد وفاته بامر الحاكم حتى يخرج عن الضمان ولو فرق بعد وفاته بغير امر الحاكم
لا يخرج عن الضمان قيل له فان فرق بامر الورثة بعد وفاته قال ان كان
فيهم صغير لا يجوز امرهم وان لم يكن جاز امرهم واذا فرق يخرج عن الضمان قال
رضي الله عنه وينبغي ان يصح امر الكبار في حصتهم ولا يصح في حصة الصغار رجل
امر رجلا بان يتصدق بشيء من ماله ودفع اليه فتصدق المامور على اب نفسه
او ابنه جاز اجماعا بخلاف ما اذا باع الوكيل بالبيع ضمن لا تقبل شهادتهم له لان
في البيع تهمة ولا تهمة في الصدقة رجل اوصى بان يشترى بهذه الالف ضيعة
في موضع كذا وتوقف على المساكين ولم يوجد هناك ضيعة تشترى هل يجوز للوصي

قال شداد رحمه الله يدفع كل المال الى الورثة ولا يوقف شيء وان سمى المريض وقال لمحمد
على الف درهم دين ولا يعرف محمد قال يوقف مقدار الدين رجل مات وعليه
دين يحيط بجميع ماله او اكثر فادعى رجل على الميت دينا وعجز عن اقامة البينة
قال ابو نصر رحمه الله ليس له ان يستحلف اصحاب الديون او الورثة ان كانت له بينة
يقيمها على الوصي وان لم يكن للميت وصي جعل القاضي رجلا وصيا فان كان في مال الميت
فضل على الديون كان له ان يستحلف الوارث رجل مات وترك ضياعا وعليه
دين فاراد الورثة ان يقضوا ديونه ليبقى الضياع لهم قال ابو نصر رحمه الله ان اتفقوا
على ذلك وعجلوا قضاء الديون وتنفيذ الوصايا من اموالهم كان لهم ذلك وان اختلفوا
فللوصي ان ينفذ الوصايا ويقضي الديون من مال الميت ويبيع ما يحتاج اليه من مال
الميت ولا يلتفت الى قول الورثة مريض اقر ان لفلان علي كذا ولفلان
علي كذا ثم قال وان جاء احد وادعى على ما بين درهم الى خمسمائة فاعطوه ما ادعى ثم قال
ان لم يقبل فاعطى ما يدعي بران فلان لرجل معلوم قال ابو نصر رحمه الله وصيته
باعطائه هذا فاسدة ولا يعطى الا ببينة صحيحة قال ما ادعى فلان بن فلان في المال
الذي في يدي فهو صادق ومات ابو القاسم رحمه الله ان لم يكن سبق من فلان
دعوى في شيء معلوم لا يلزمه بهذا القول شيء وان سبق منه دعوى في شيء معلوم
فالذي ادعى ثابت له قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ذكر في الكتاب مريض قال
لفلان علي حق فصدقوه فانه يصدق الى الثلث ولو قال فهو صادق فلا رواية
فيه عن اصحابنا وينبغي ان يكون الجواب كما قال ابو القاسم رحمه الله رجل مات و
ترك ورثة صغارا وكبارا ايسع للكبار ان ياكلوا من التركة قال نصر رحمه الله سألت
بشر بن الوليد رحمه الله عن هذا قال نعم قال نصر رحمه الله قلت لبشر رحمه الله ان كان
على الميت الف درهم دين وترك مالا ايسع للوارث ان ياكل ويطأ الجارية اذا كان
في غنية ووفاء بالدين قال نعم قلت عمن هذا قال ما رايت احدا امتنع عن ذلك رجل
مات وعليه دين واوصى بوصايا وغاب الوصي فباع بعض الورثة بعض تركته
وقضى دينه وانفذ وصاياه قال ابو نصر رحمه الله البيع فاسد الا ان يبيع بامر القاضي
رجل قال ابرأت جميع غرمائي ولم يسمهم ولم ينو احدا منهم بقلبه قال ابو القاسم رحمه الله

روي ابن مقاتل عن اصحابنا رحمهم الله انهم لا يبرؤن رجل له دين على رجل وقال
لمديونه اذا مت فانت بريء من ذلك الدين قال ابو القاسم رحمه الله يجوز ويكون وصية من
الطالب للمطلوب ولو قال ان مت لا ابرأ لان هذه مخاطرة فلا يصح كما لو قال ان دخلت الدار
فانت بريء من مالي عليك رجل مات وترك وارثا وعليه دين يحيط بتركته قال الفقيه
ابو بكر رحمه الله الوارث لا يكون خصما للغرماء لانه لا يرث وقال علي ابن احمد الوارث يصير
خصما ويقوم مقام الميت في الخصومة وبه ناخذ رجل مات وعليه دين مستغرق و
للميت على رجل مال فطلب ورثته ذلك من المديون وهو يعلم بدين الميت فصالح الو رثه
عما عليه او غاب يبرء على مال قال بعض مشايخنا رحمهم الله يغرم الوارث لغرماء الميت
لان الدين المستغرق يمنع ثبوت الملك للوارث فلا يصح صلح الوارث قيل اذا لم يثبت
الملك للوارث فعلى من يدعي صاحب الدين وعلى من يقيم البينة قال الفقيه ابو الليث
رحمه الله رحمه الله على ذي اليد بحضرة الوارث والصحيح ان الوارث يكون خصما لمن يدعي على
الميت وان لم يملك شيئا رجل مات وترك اولادا صغارا فجعل القاضي رجلا وصيا
لاولاد الصغار فادعى رجل دينا على الميت ووديعة وادعت المراة مهرها قال ابو القاسم
رحمه الله ليس لهذا الوصي ان يودي شيئا من الدين والوديعة ما لم يثبت ذلك بالبينة
واما المهر فان ادعت المراة مقدار مهر مثلها يدفع اليها مقدار مهر مثلها اذا كان النكاح
ظاهرا معروفا ويكون النكاح شاهدا لها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان الزوج بنى
بها فانه يمنع مقدار ما جرت العادة بتعجيلها ويكون القول قول الورثة في تعجيل ذلك
القدر ويكون القول قول المراة فيما زاد على المعجل الى تمام مهر مثلها رجل مات
واوصى الى امراته وترك ضياعا وللمراة مهر على الزوج قال ابو نصر ان كان الزوج
ترك من الصامت مثل مهرها كان لها ان تاخذ من الصامت وان لم يترك صامتا
كان لها ان تبيع ما كان اصلح للبيع وتستوفي مهرها من الثمن فان كان في يد المراة
الف درهم فاخذته بمهرها قالوا كان لها ان تاخذ تلك الدراهم بغير رضا الورثة وبغير
علمهم فان استحلفت بعد ذلك بالله ما في يدها من تركة الزوج شيء من الدراهم قالوا
كان لها ان تحلف ولا تاثم اذا حلفت لانها لما اخذت الدراهم بمهرها صارت الدراهم
ملكا لها **فصل فيما يكون رجوعا عن الوصية وما لا يكون** رجل اوصى
لرجل

بثلث ماله او بشيء بعينه ثم قال كل شيء اوصيت به لفلان فهو باطل يكون رجوعا ولو قال
فهو حرام او ربوا لا يكون رجوعا ولو قال كل وصية اوصيت بها لفلان فهو لفلان
آخر يكون رجوعا ولو قال اوصيت بهذه الالف لفلان وفلان لفلان منها الف كان
رجوعا عن الوصية ويصير وصية للآخر ولو اوصى بثوب لرجل ثم قطعه وخاطه كان رجوعا
ولو اوصى بصوف او كتان او بمحلوج يغزل فغزله الموصي كان رجوعا وكذا لو اوصى
بغزل ثم نسج كان رجوعا ولو اوصى بحديد ثم صنع منه سيفا او درعا كان رجوعا وكذا لو اوصى
بفضة ثم صاغها خاتما او اوصى بسويق فلته بزيت او اوصى بارض لا بناء فيها فبنى
فيها بناء او اوصى بقطن فحشى بها ثوبا او اوصى ببطانة فجعلها ظهارة او اوصى بظهارة
فجعلها بطانة او اوصى بقميص فنقضه وخاطه قبا او اوصى بقميص فنقضه ولم يخط
شيئا آخر او اوصى بعبد لفلان ثم قال العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان
آخر كان رجوعا وكذا لو اوصى بعبد لفلان ثم اعتقه او دبره او كاتبه او باعه او اخرجه
عن ملكه بوجه من الوجوه كان رجوعا حتى لو عاد الى ملكه لا يكون وصية ولو قال العبد
اوصيت به لفلان وقد اوصيت به لفلان آخر يكون بينهما نصفان وكذا لو قال
وقد اوصيت بنصفه لفلان كان العبد بينهما ولو اوصى بثلثه لفلان ثم قال الثلث
الذي اوصيت به لفلان قد اوصيت بنصفه لفلان آخر او قال قد اوصيت بنصفه
لفلان لا يكون رجوعا عن الاول ويكون الثلث بينهما نصفين ولو قال الثلث الذي
اوصيت لفلان وقد اوصيت بنصفه لفلان آخر كان للآخر ثلث الثلث ولو
اوصى بشيء لرجل ثم قال ما اوصيت به لفلان فقد اوصيت بنصفه لفلان آخر
يصير بينهما فيكون رجوعا عن نصفه ولو اوصى بشيء ثم جحد الوصية وقال
لم اوص لفلان بشيء يكون رجوعا وقال محمد رحمه الله لا يكون رجوعا وذكر في الجامع
اذا اوصى بوصية ثم قال اشهدوا اني لم اوص بشيء لا يكون رجوعا ولو اوصى
لانسان بجارية ثم استولدها يكون رجوعا وكذا لو اوصى بحنطة فطحنها او اوصى
بدقيق فخبزه يكون رجوعا ولو قيل لرجل اوصيت بعبدك فلانا لفلان فقال
لا بل اوصيت له بامتي فلانة يكون رجوعا عن الوصية بالعبد ولو اوصى بثوب فغسله
او بدار فجصصها او هدمها لا يكون رجوعا ولو طينها يكون رجوعا اذا كان كثيرا ولو اوصى

بشي ثم رهنه يكون رجوعا ولو آجرها او كانت جارية فوطيها لا يكون رجوعا ولو قيل له اتركها
فقال تركتها كان رجوعا فان صاحب الدين لو قال لمديونه تركت بك دينك كان ابرا
ولو قال اجرت عنك لا يكون ابرا ولو قال لامراته تركت طلاقك ينوي به الطلاق كان
طلاقا ولو قال اجزت طلاقك لم يكن طلاقا ولو اوصى بارض ثم زرع فيها رطبة لا يكون
رجوعا وان غرس الكرم او الشجر كان رجوعا ولو اوصى لرجل ثم قال كل وصية اوصيت
بها لفلان فهي لفلان وارثي كان رجوعا ويصير للوارث ان اجاز بقية الورثة جاز
وان لم يجيزوا يبطل وقيل الرجوع في الوصية على اربعة اوجه منها ما يكون رجوعا
بالقول والفعل جميعا نحو ان يوصي لرجل بشي ثم قال رجعت كان رجوعا وكذا لو اوصى بعين
ثم اخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه بطلت الوصية حتى لو عاد اليه بعد ذلك في حيوته
لا يكون وصية ومنها ما يكون رجوعا بالقول ولا يكون رجوعا بالفعل نحو ان يوصي
بثلث ماله ثم قال رجعت صح رجوعه ولا يكون رجوعا بغير ذلك ومنها ما يكون رجوعا
بالفعل ولا يكون رجوعا بالقول نحو ان يقول لعبده ان مت من مرضي هذا فانت
حر فهو مدبر مقيد لو قال رجعت عن ذلك لا يصح ولو باع العبد جاز بيعه وبطل
الوصية ومنها ما لا يكون رجوعا لا بالقول ولا بالفعل نحو ان يدبر عبده تدبيرا
مطلقا لا يمكنه ان يرجع عنه لا قولا ولا فعلا

باب الوصي

لا ينبغي للرجل ان يقبل الوصية لانها امر على خطر لما روي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال
الدخول في الوصية اول مرة غلط والثانية خيانة وعن غيره والثالثة سرقة
وعن بعض العلماء لو كان الوصي عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا ينجو عن الضمان وعن
الشافعي رحمه الله لا يدخل في الوصية الا احمق او لص

فصل فيما يكون قبولا للوصية

رجل قال لغيره انت وكيلي بعد موتي يكون وصيا ولو قال انت
وصيي في حيوتي يكون وكيلا لان التوكيل والايصاء اقامة الغير مقام نفسه في التصرف
الا ان الاقامة بعد الموت ايصاء وفي الحيوة توكيل فينعقد احدهما بعبارة الآخر ولا يتم
الايصاء الا بالقبول كما لا يتم التوكيل الا بالقبول رجل اوصى الى رجل في وجهه فقال
الموصى اليه لا اقبل صح رده ولا يكون وصيا فان قال الموصي للموصى اليه ما كان ظني بك
ان لا تقبل وصيتي فقال الموصى اليه بعد ذلك قبلت كان جائزا ولو اوصى الى رجل

فقال لا اقبل فسكت الموصي ومات فقال الموصى اليه قبلت لا يصح قبوله ولو ان الوصي سكت
ولم يقل في وجهه لا اقبل ثم قال في غيبته في حيوة الموصي او بعد موته بحضرة الجماعة قد قبلت
كان قبوله جائزا ويكون وصيا سواء كان ذلك بحضرة القاضي او بغير حضرته ولو ان القاضي
حين قال لا اقبل اخرجه ثم قال اقبل لا يصح قبوله ولو قال في غيبة الموصي لا اقبل وصيته
وبعث بذلك رسولا او كتابا الى الموصي فبلغ الموصي ثم قال اقبل لا يصح قبوله ولو قبل
في حيوة الموصي ثم قال بعد موته لا اقبل لزمته الوصية ولو سكت في حيوة الموصي فمات
الموصي كان له الخيار ان شاء قبل وان شاء رد ولو قبل الوصية في وجه الموصي فلما غاب
الوصي قال الموصي اشهدوا اني اخرجته عن الوصية ذكر الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
انه يصح اخراجه وبمثله لو ان الموكل اخرج الوكيل عن الوكالة حال غيبته لا يصح اخراجه
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف يصح اخراجه ولو ان الوصي رد الوصية
حال غيبة الموصي فرده باطل عندنا وهو نظير ما لو اوصى بثلث ماله لرجل فقال الموصى له
في غيبة الموصي حال حيوته لا اقبل وصيته ثم قبل بعد موت الموصي صح قبوله عندنا
وكذا لو رد الوصية بعد موت الموصي فقال لا اقبل ثم قال قبلت صح قبوله ولو ان رجلا
اوصى الى رجل ولم يعلم الوصي بذلك فباع الوصي شيئا بعد موت الموصي من تركة
الموصي جاز بيعه ويلزمه الوصية رجل اوصى الى رجل وقال له اعمل برأي فلان
فهو على وجهين احدهما ان يقول اعمل برأي فلان والثاني ان يقول لا تعمل الا برأي
فلان واختلف المشايخ فيه قال بعضهم في الوجهين الوصي هو المخاطب وقال بعضهم
في الوجهين جميعا كلاهما وصيان كانه اوصى اليهما وقال بعضهم في قوله اعمل برأي فلان
الوصي هو المخاطب وفي قوله لا تعمل الا برأي فلان هما وصيان واختار الفقيه ابو الليث
رحمه الله هذا القول فقال وهو اشبه بقول اصحابنا فانهم قالوا اذا وكل الرجل
غيره بالبيع وقال له بعه بشهود فباعه بغير شهود جاز ولو قال له لا تبع الا بشهود
او قال لا تبع الا بمحضر فلان فباع بغير شهود وبغير محضر فلان لا يجوز كذا هذا وكذا لو
اوصى الى رجل وقال له اعمل بعلم فلان كان له ان يعمل بغير علمه ولو قال لا تعمل الا
بعلم فلان لا يجوز له ان يعمل بغير علم فلان والفتوى على هذا القول رجل اوصى
الى رجل وجعل غيره مشرفا عليه ذكر الناطفي رحمه الله انهما وصيان كانه قال جعلتكما وصيين

فلا ينفرد احدهما بما لا ينفرد احد الوصيين وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
يكون الوصي اولى بامساك المال ولا يكون المشرف وصيا وانكونه مشرفا ان لا يجوز
تصرف الوصي الا بعلمه رجل اوصى الى رجلين فقبل احدهما وسكت الآخر فمات
الموصي ثم قال الذي قبل للذي سكت اشتر كفنا للميت فاشتراه كان قبولا منه
للوصية وكذا لو كان الساكت خادما للذي قبل الا انه حضر يعمل عنده فامره القابل
ان يشتري للميت كفنا فاشترى كفنا او قال نعم كان قبولا للوصية رجل قال اوصيت
الى فلان ان يعفو عمن جرحني قال محمد رحمه الله فيه روايتان في رواية كما قال مالك رحمه الله
وفي رواية كما قال محمد رحمه الله مريض قال لغيره اقض ديوني يصير وصيا في قول ابي حنيفة
رحمه الله لان قضاء الدين من اعمال الوصية والوصاية لا تقبل التخصيص اذا كانت من الميت وقال
محمد رحمه الله لا يصير وصيا بهذا القدر ما لم يقل اقض ديوني وانفذ وصاياي رجل اوصى الى رجل
فقال الرجل اني اقبل وصيتك في تنفيذ وصيتك بثلث المال ولا اقبل في قضاء ديونك فاجابه
الموصي الى ذلك فان لم يفوض الموصي قضاء ديونه الى غيره كان الوصي مكلفا بجميع امور الميت
مريض قال لصاحب له في سفر انت وصيي في ان تشتري لي كفنا وتحمل متاعي الى ورثتي
فاذا سلمت اليهم فانت خارج عن الوصية او لم يقل اذا سلمت فانت خارج عن الوصية ثم مات
المريض وعليه ديون وقد اوصى بوصايا قال ابو حنيفة رحمه الله هو وصي في كل شيء رجل
اوصى الى رجل وجعله متى شاء ان يخرج منها خرج قالوا هو جائز وله ان يخرج منها متى شاء
رجل اوصى الى رجل وقال ان حدث به حدث الموت ففلان آخر بعده وصي او قال هو
وصي ما لم يبلغ ابني فاذا بلغ فهو الوصي فان الوصي هو الاول ادرك الابن او لم يدرك
ولا يجعل القاضي معه وصيا آخر في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله هو
كما امر واستثناؤه جائز وهكذا قال الحسن رحمه الله اذا اوصى الرجل الى فلان ما دام ابني
فلان صغيرا فاذا ادرك فهو الوصي دون فلان جاز ولو قال اوصيت الى فلان في
جميع تركتي فان لم يقبل ففلان آخر وصي جاز وكذا لو قال ان قدم فلان الغايب فهو
وصي قال ابو يوسف رحمه الله هو كما قال وقال ابو حنيفة رحمه الله الوصي هو الاول قدم الغايب
او لم يقدم ولا يكون الثاني وصيا ما لم يجعله القاضي وصيا وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله اذا اوصى الى رجل وشرط بقدوم الغايب وذكر الكرخي رحمه الله

في مختصره ان هذا قول ابي يوسف رحمه الله اما على قول ابي حنيفة رحمه الله هما يشتركان
في الوصية والفتوى على ما قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ولو قال
اذا قدم فلان فهو وصي فلم يتقدم فلان زمانا ينبغي للقاضي ان يجعل مكانه وصيا بعد
موت الموصي فاذا قدم فلان يصير فلان وصيا ويخرج الذي جعله القاضي وصيا من الوصية
وعن محمد رحمه الله رجل اوصى الى ابنه الصغير فان القاضي يجعل غيره وصيا فاذا بلغ الابن
لم يكن له ان يخرج الوصي بامر القاضي ولو قال ابني فلان اذا ادرك وصي جاز وينبغي للقاضي
ان يجعل وصيا ما دام الابن صغيرا فاذا ادرك يصير الابن وصيا وبطلت وصية الذي جعله
القاضي وصيا رجل مات وترك اولادا صغارا وله مال فقال القاضي جعلت فلانا قيما
في تركته لورثته كان لفلان ذلك ان يحفظ مالهم وليس له ان يبيع لهم شيئا ولا يشتري لهم
شيئا ولو مات القاضي او عزل لا يبطل وكالة هذا الرجل ولو قال القاضي جعلت فلانا وكيلا
لورثة فلان يبيع ما راى ويشتري لهم ما راى وينفق عليهم جاز ذلك ولهذا الوكيل ان يبيع
ويشتري لهم وهو على وكالته ان مات القاضي او عزل وهو بمنزلة الوصي ولو قال القاضي
جعلت فلانا قيما في تركة فلان الميت كان هو بمنزلة الوصي وهو على حاله ان مات القاضي
او عزل وان مات الايتام بطلت ولو قال القاضي جعلت فلان وكيلا لي يبيع ما راى
ويشتري لورثته ما راى ثم عزل القاضي او مات بطلت الوكالة فرق بين قوله
وكيلا لي وبين قوله وكيلا لورثة فلان يبيع لهم ويشتري وذكر في الاصل اذا وكل
الاب وكيلا يبيع ضياع للصغير ومات الاب وبقي الصبي بطلت الوكالة رجل
اوصى الى رجل فجن الوصي جنونا مطبقا ينبغي للقاضي ان يجعل مكانه وصيا للميت
فان لم يفعل القاضي ذلك حتى افاق الوصي كان وصيا على حاله ولو اوصى الى صبي
او معتوه او مجنون مطبق لم يجز افاق بعد ذلك او لم يفق وفي وكالة الاصل اذا وكل مجنونا
يبيع ماله ثم زال جنونه كان على وكالته رجل اوصى بنصيب بعض ولده الى رجل
وبنصيب البعض الى رجل آخر فهما يشتركان في الكل ولو اوصى الى رجل بدين
والى آخر بان يعتق عبده او ينفذ وصيته فهما وصيان في كل شيء في قول ابي
حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله كل واحد منهما وصي على ما سمي له لا يدخل
الآخر معه وكذا لو اوصى بميراثه في بلد كذا الى رجل وبميراثه في بلد آخر الى آخر

وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا جعل الرجل رجلا وصيا على ابنه وجعل
رجلا آخر وصيا على ابنته او جعل احدهما وصيا في ماله الحاضر وجعل الآخر وصيا في ماله الغايب
فان كان شرط ان لا يكون كل واحد منهما وصيا فيما اوصى الى آخر يكون الامر على ما شرط
عند الكل وان لم يكن شرط ذلك فحينئذ يكون المسلة على الاختلاف والفتوى على
قول ابي حنيفة رحمه الله رجل اوصى الى وارثه جاز فان مات الوصي بعد موت مو رثه
واوصى الى رجل آخر ان قال هذا الوارث للذي اوصى اليه جعلتك وصيا في مالي وفي مال
الميت الاول الذي انا وصيه فان الوصي الثاني يكون وصيا في التركتين جميعا ولو ان هذا
الوارث الذي هو وصي قال للثاني اوصيت اليك ولم يزد على هذا كان الثاني وصيا
في التركتين عندنا ولو قال هذا الوارث للثاني اوصيت اليك في تركتي عن ابي حنيفة
رحمه الله انه وصي في التركتين جميعا وقال صاحباه هو وصي في تركة الميت الثاني خاصة
مريض خاطب جماعة فقال لهم افعلوا كذا وكذا بعد موتي فان قبلوا صاروا كلهم اوصيا
وان سكتوا حتى مات الموصي ثم قبل بعضهم فان كان القابل اثنين او اكثر كانوا اوصيا
يجوز لهم تنفيذ وصية الميت وان قبل واحد من الجماعة يصير هو وصيا ايضا الا انه
لا يجوز له تنفيذ وصية الميت ما لم يرفع الامر الى الحاكم فيقيم الحاكم معه آخر او يطلق له
الحاكم ان يتصرف بنفسه لان هذا بمنزلة ما لو اوصى الى رجلين فلا ينفرد احدهما بالتصرف
رجل اوصى الى اعمى او محدود في قذف جاز ذلك ولو اوصى الى فاسق مخوف عليه في ماله
ذكر في الاصل ان الوصية باطلة قالوا معناه يخرجه القاضي من الوصية وروى الحسن عن ابي
حنيفة رحمهما الله اذا اوصى الى فاسق ينبغي للقاضي ان يخرجه من الوصية ويجعل غيره وصيا اذا كان
هذا فاسقا ممن لا ينبغي ان يكون وصيا ولو ان القاضي انفذ الوصية فقضى هذا الوصي
دين الميت وباع كما يبيع الاوصيا قبل ان يخرجه القاضي كان جميع ما صنع جايزا فان لم
يخرجه القاضي حتى تاب واصلح تركه القاضي وصيا على حاله ولو اوصى مسلم الى ذمي
يخرجه القاضي من الوصية ويجعل مكانه مسلما فان قاسم الذمي الوصي على الصغير قبل
ان يخرجه القاضي جازت قسمته قبل قسمة الوصي المسلم الاب اذا كان مفسدا قال
محمد رحمه الله يجوز بيعه على الصغير ويؤخذ منه الثمن ويوضع على يدي عدل رجل
اوصى الى عبد غيره فباع هذا العبد شيئا من التركة او تصدق جاز بيعه وصدقته

ولو اوصى الى عبد نفسه فان كانت الورثة كلهم صغارا جازت الوصية في قول ابي حنيفة رحمه الله
ولا يجوز في قول صاحبيه ولو كانت الورثة كبارا وصغارا فان القاضي يخرجه عن الوصية وان
كان الكل كبارا كانت الوصية باطلة ولو اوصى مسلم الى حربي ثم اسلم الحربي كان
وصيا على حاله وكذا اذا اوصى الى مرتد ثم اسلم ولو اوصى الى عاقل فجن الموصى اليه جنونا
مطبقا قال ابو حنيفة رحمه الله ينبغي للقاضي ان يجعل مكانه وصيا للميت فان لم يفعل
القاضي حتى افاق الوصي كان وصيا على حاله ولو اوصى الى صبي او مجنون او معتوه
مطبق لم يجز افاق بعد ذلك او لم يفق ولو باع المرتد مال ابنه الصغير المسلم ثم اسلم
المرتد روى ابن رستم عن محمد رحمهما الله انه يجوز بيعه اذا ظهر عن الوصي خيانة
قال بعضهم القاضي يجعل معه آخر ولا يعزله وعن ابي يوسف رحمه الله القاضي يسال
عنه في السر فان كان ما ذكر فيه صدق فان القاضي يجعل مكانه غيره رجل
اوصى الى رجل واستاجره بمائة درهم لانفاذ وصيته قالوا هذا لا يكون اجارة
لان الوصي انما يصير وصيا بعد موت الموصي والاجارة تبطل بموت المستاجر
واذا لم يكن اجارة يكون صلة فيعطى من الثلث رجل قال لغيره لك اجر
مائة درهم على ان يكون وصيي اختلفوا فيه قال نصير رحمه الله الاجارة باطلة
ولا شي له وقال محمد بن سلمة رحمه الله الشرط باطل والمائة تكون وصية ويكون
هو وصيا وبه اخذ الفقيه ابو جعفر وابو الليث رحمهما الله وفي النوازل رجل
قال لآخر استاجرتك على ان تنفذ وصاياي بكذا فهذه ليست باجارة انما هي وصية
بشرط العمل فان عمل وانفذ الوصايا استحق الوصية والا فلا وليس للوصي ان
يواجر نفسه من اليتيم لان تصرف الوصي مع اليتيم انما يجوز بشرط النظر والخيرية
ولا نظر لليتيم في هذا لان ما يستحقه اليتيم على الوصي منفعة وما يجب للوصي
بحكم الاجارة عين والعين خير من الدين وكذا لو آجر الوصي شيئا من متاعه
في عمل من اعمال اليتيم لا يجوز ولو ان الوصي استاجر اليتيم ليعمل للوصي جاز في
قول ابي حنيفة رحمه الله لان ما يجب للوصي على اليتيم منفعة وما يجب للصبي عليه
عين وهو الاجر فرقوا بين الوصي وبين الاب الاب اذا آجر نفسه من ولده الصغير
او استاجر الصغير لنفسه ذكر القدوري رحمه الله انه يجوز وبه اخذ الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله

وذكر القاضي الامام علي السغدي رحمه الله اذا آجر الاب او الوصي من اليتيم جاز بالاتفاق
والصحيح ما ذكر القدوري رحمه الله **فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم
وتصرف الوالد في مال ولده الصغير** وصي الاب اذا باع شيئا من تركة الاب فهو
على وجهين احدهما ان لا يكون على الميت دين ولا اوصى هو بوصية والثاني ان
يكون على الميت دين او اوصى بوصية ففي الوجه الاول قال في الكتاب للوصي ان
ان يبيع كل شيء من التركة من المتاع والعروض والعقار اذا كانت الورثة
صغارا اما بيع ما سوى العقار يحتاج الى الحفظ وعسى يكون حفظ الثمن ايسر
وبيع العقار ايضا في جواب الكتاب قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله
ما قاله في الكتاب قول السلف اما على قول المتاخرين لا يجوز للوصي بيع العقار الا بشرائط
احدها ان يرغب الانسان في شرائها بضعف قيمتها او يحتاج الصغير الى
ثمنها لنفقته او يكون على الميت دين لا وفاء له الا بثمنها او يكون في التركة وصية
مرسلة يحتاج في تنفيذها الى ثمن العقار او يكون بيع العقار خيرا لليتيم بان
كان خراجها ومؤنتها يربوا على غلاتها او كان العقار حانوتا او دارا يريد ان ينتقض
ويتداعى الى الخراب فان وقعت الحاجة للصغير الى اداء خراجها فان كان في التركة
مع العقار عروض يبيع ما سوى العقار فان كانت الحاجة لا تندفع بما سوى العقار
حينئذ يبيع العقار بمثل القيمة او بغبن يسير ولا يجوز بيع الوصي بغبن فاحش
لا يتغابن الناس في مثله وكذا لو اشترى الوصي شيئا لليتيم لا يجوز شراؤه بغبن فاحش
هذا اذا كانت الورثة كلهم صغارا فان كان الكل كبارا وهم حضور لا يجوز بيع الوصي شيئا
من التركة الا بامرهم فان كان الكبار غيبا لا يجوز بيع الوصي في بيع ما سوى العقار ويجوز — يجوز ص
اجازة الكل لان الوصي يملك حفظ مال الغائب وبيع العروض يكون من الحفظ اما العقار
محفوظة بنفسها الا ان يكون العقار بحال يهلك لو لم يبع فحينئذ يصير العقار بمنزلة العروض
ولو كانت الورثة كبارا كلهم بعضهم غائب او واحد منهم غائب والباقي حضور فان الو — صي
يملك بيع نصيب الغائب مما سوى العقار لاجل الحفظ عند الكل واذا جاز بيعه في نصيب
الغائب عند الكل جاز بيعه في نصيب الحاضر ايضا في قول ابي حنيفة رحمه الله وعند
صاحبيه لا يجوز بيعه في نصيب الحاضر هذا اذا لم يكن في التركة دين فان كان عليه

دين يستغرق التركة للوصي ان يبيع جميع التركة للدين عروضا كان او عقارا فان كان
الدين قليلا لا يستغرق التركة ملك الوصي البيع بقدر الدين عند الكل واذا ملك ذلك
يملك بيع الباقي عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يملك وكذا لو كان في التركة وصية مرسلة
فان الوصي يملك البيع بقدر ما ينفذ الوصية عند الكل واذا ملك بيع البعض يملك بيع
الباقي عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يملك ولو كان في الورثة صغير واحد والباقي
كبار وليس هناك دين ولا وصية والتركة عروض فان الوصي يملك بيع الباقي في قول
ابي حنيفة رحمه الله فاذا باع الكل جاز بيعه في الكل وعندهما لا يجوز بيعه في نصيب الكبار
والاصل عند ابي حنيفة رحمه الله انه اذا ثبت للوصي بيع بعض التركة ثبت له ولاية بيع
الكل ووصي وصي الاب يكون بمنزلة وصي الاب وكذلك وصي الجد يكون بمنزلة وصي الاب
ووصي وصي الجد بمنزلة وصي الجد ووصي وصي القاضي يكون بمنزلة وصي القاضي اذا كان عاما
واما وصي الام ووصي الاخ اذا ماتت الام وتركت ابنا صغيرا واوصت الى رجل او مات
الرجل وترك اخا صغيرا واوصى الى رجل يجوز بيع هذا الوصي فيما سوى العقار من تركة
هذا الميت ولا يملك بيع العقار لانه لا يملك الا الحفظ وبيع ما سوى العقار من الحفظ ولا يجوز
لهذا الوصي ان يشتري شيئا للصغير الا الطعام او الكسوة لان ذلك من جملة حفظ
الصغير واذا مات الرجل وترك اولادا صغارا واباه ولم يوص الى احد كان الاب بمنزلة — له
الوصي في حفظ التركة والتصرف فيها اي تصرف كان فان كان على الميت دين كثير
فان الاب وهو جد الصغار لا يملك بيع التركة لقضاء الدين وكذا الرجل اذا اذن
لابنه الصغير المراهق الذي يعقل البيع والشراء فتصرف الابن تصرفا وركبته
الديون ثم مات هذا الابن وترك ابا فان الاب لا يملك التصرف في تركته لقضاء الدين
ووصي الميت اذا باع التركة لقضاء الدين والدين غير محيط جاز بيعه عند ابي حنيفة
رحمه الله ولا يجوز عند صاحبيه وان لم يكن في التركة دين ولكن في الورثة صغير فباع القاضي
كل التركة نفذ بيعه في قول ابي حنيفة رحمه الله فرق ابو حنيفة رحمه الله بين الوصي واب
الميت لوصي الميت ان يبيع التركة لقضاء الدين وتنفيذ الوصية واب الميت وهو
جد الاولاد الصغار له ان يبيع التركة على الاولاد الصغار لولده وليس له ان يبيع التركة
على الاولاد الصغار لولده لقضاء الدين على الميت قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله

منه فانه تحفظ من الخصاف رحمه الله واما محمد رحمه الله اقام الجد مقام الاب قال في الكتاب اذا مات
الرجل وترك وصيا وابا كان الوصي اولى من الاب فان لم يكن له وصي فالاب اولى ثم وثم الى ان
قال فوصي الجد ثم وصي القاضي قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله يقول الخصاف رحمه الله
نفتي صبي ورث مالا وله اب مسرف مبذر مستحق الحجر على قول من يجوز الحجر لا يثبت الولاية
في المال للاب ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح ادب القاضي اذا نصب القاضي
وصيا لليتيم الذي لا اب له كان وصي القاضي بمنزلة وصي الاب اذا جعله القاضي وصيا عاما
في الانواع كلها فان جعله وصيا في نوع واحد كان وصيا في ذلك النوع خاصة بخلاف وصي
الاب فانه لا يقبل التخصيص اذا اوصى الى رجل في نوع كان وصيا في الانواع كلها ووصي
الميت اذا كان عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي ان يعزله وان لم يكن عدلا يعزله وينصب
وصيا آخر ولو كان عدلا غير كافي لا يعزله ولكن يضم اليه كافيا ولو عزله ينعزل وكذا
لو عزل العدل الكافي ينعزل كذا ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله وعند
بعض المشايخ لا ينعزل العدل الكافي بعزل القاضي لانه مختار الميت فيكون مقدما
على القاضي وذكر القدوري رحمه الله ليس للقاضي ان يخرج وصي الميت من الوصية ولا يدخل
معه غيره الا اذا ظهرت منه خيانة او كان فاسقا معروفا بالشر فيخرجه وينصب غيره ولو
كان ضعيفا ادخل معه غيره وهكذا ذكر في الاصل والطحاوي رحمه الله في شرحه ولم يذكر انه
لو عزله هل ينعزل قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا عجز الوصي عن
تنفيذ الوصايا للقاضي ان يعزله وللوصي ان يودع مال الميت ويبضع ويتجر بمال
اليتيم لليتيم ويدفع مضاربة وله ان يفعل كل ما كان فيه خيرا لليتيم وكذا الاب واذا بلغ
الصغير وطلب ماله من الوصي فقال الوصي ضاع مني كان القول قوله لانه امين ولو قال
انفقت مالك عليك يصدق في نفقة مثله في تلك المدة ولا يقبل قوله فيما يكذبه الظاهر
واذا اختلفا في المدة فقال الوصي مات ابوك منذ عشر سنين وقال اليتيم مات ابي
منذ خمس سنين ذكر في الكتاب ان القول قول الابن واختلف المشايخ فيه قال شمس
الائمة السرخسي رحمه الله المذكور في الكتاب قول محمد رحمه الله اما على قول ابي يوسف
رحمه الله القول قول الوصي وهذه اربع مسائل احدها هذه والثانية اذا ادعى الوصي
ان الميت ترك رقيقا فانفقت عليهم الى وقت كذا ثم ماتوا وكذبه الابن قال

محمد والحسن بن زياد رحمهما الله ان القول قول الابن وقال ابو يوسف رحمه الله القول قول
الوصي واجمعوا على ان العبيد لو كانوا احياء كان القول قول الوصي والمسئلة الثالثة اذا
ادعى الوصي ان غلاما لليتيم ابق فجاء به رجل فاعطيت جعله اربعين درهما والابن ينكر
الاباق كان القول قول الوصي في قول ابي يوسف رحمه الله وفي قول محمد والحسن رحمهما الله
القول قول الابن الا ان يأتي الوصي ببينة على ما ادعى واجمعوا على ان الوصي لو قال استأجرت
رجلا ليرده فانه يكون مصدقا والمسئلة الرابعة اذا قال الوصي اديت خراج ارضك عشر
سنين منذ مات ابوك كل سنة الف درهم وقال اليتيم انما مات ابي منذ خمس سنين كان
القول قول الابن في قول محمد رحمه الله لان الوصي يدعي تاريخا سابقا وهو ينكر وعلى قول ابي
يوسف القول قول الوصي لان اليتيم يدعي عليه وجوب تسليم المال وهو ينكر فيكون القول
قوله في هذه المسائل ولو قال الوصي فرض القاضي لاخيك الزمن هذا نفقة في مالك كل شهر
كذا فاديت اليه لكل شهر منذ عشر سنين وكذبه الابن لا يقبل قول الوصي عند الكل ويكون
ضامنا الوصي اذا باع شيئا من تركة الميت بنسيئة فان كان يتضرر به اليتيم بان كان
الاجل فاحشا لا يجوز ولا يملك الوصي اقراض مال اليتيم فان اقرض كان ضامنا والقاضي
يملك الاقراض واختلف المشايخ في الاب لاختلاف الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله
والصحيح ان الاب بمنزلة الوصي لا بمنزلة القاضي ولو اخذ الوصي مال اليتيم قرضا لنفسه
لا يجوز ويكون ذلك دينا عليه وعن محمد رحمه الله ليس للوصي ان يستقرض مال اليتيم في
قول ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله واما انا فارجو انه لو فعل ذلك وهو قادر على القضاء
لا باس به ولو رهن الوصي او الاب مال اليتيم بدين نفسه في القياس لا يجوز ويجوز
استحسانا وعن ابي يوسف رحمه الله انه اخذ بالقياس ولو قضى الوصي دين نفسه
بمال اليتيم لا يجوز ولو فعل الاب ذلك جاز لان الوصي لا يملك ان يشتري مال اليتيم لنفسه
بمثل القيمة والاب يملك والرهن بمنزلة القضاء ولو قضى الاب دين نفسه بمال اليتيم
جاز ولا يجوز ذلك للوصي فكذا الرهن وذكر في الجامع الصغير اذا رهن الاب مال ولده
الصغير بدين نفسه وقيمة الرهن اكثر من الدين فهلك الرهن عند المرتهن كان على
الاب مقدار الدين لا قيمة الرهن وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان الاب
والوصي يضمنان مالية الرهن وسوى بين الوالد والوصي وعن ابي يوسف رحمه الله

ليس للوالد والوصي ان يقضيا دينهما من مال الصغير فلا يكون لهما ان يرهنا وعن بشر بن
الوليد رحمه الله ليس للاب ان يرهن مال ولده بدين نفسه والظاهر ان للاب ان يرهن
استحسانا وكذلك الوصي وفي القياس ليس لهما ذلك وعند هلاك الرهن يضمن كل واحد
منهما قيمة الرهن وصي احتال بمال اليتيم ان كان الثاني املى من الاول جاز وان كان
مثله لا يجوز وللوصي ان يؤدي صدقة الفطر عن اليتيم بمال اليتيم وان يضحي عنه اذا كان
اليتيم موسرا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي القياس وهو قول محمد وزفر رحمهما الله لا يكون
له ذلك فان فعل كان ضامنا والوصي لا يملك ابراء غريم الميت ولا ان يحط عنه شيئا ولا يؤجل اذا
لم يكن الدين واجبا بعقده فان كان واجبا بعقده صح الحط والتاجيل والابراء في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله ويكون ضامنا وعند ابي يوسف رحمه الله لا يصح ذلك ولا يكون ضامنا ولو صالح
الوصي احدا عن دين الميت ان كان للميت بينة على ذلك او كان الخصم مقرا بالدين او كان
القاضي علم بذلك الحق لا يجوز صلح الوصي وان لم يكن على الحق بينة جاز صلح الوصي لانه
تحصيل بعض الحق بقدر الامكان وان كان الصلح عن دين على الميت او على اليتيم
فان كان للمدعي بينة على حقه او كان القاضي قضى له بحقه جاز صلح الوصي لانه اسقاط
لبعض الحق وان لم يكن للمدعي بينة ولا قضى القاضي بذلك لا يجوز صلح الوصي لانه اتلاف
لماله وهو نظير ما لو طمع السلطان الجائر او المتغلب في مال اليتيم فاخذ الوصي وهدده ليأخذ
بعض مال اليتيم قال نصير رحمه الله لا ينبغي للوصي ان يعطي فان اعطى كان ضامنا
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان خاف الوصي القتل على نفسه او اتلاف عضو
من اعضائه او خاف ان يأخذ كل مال اليتيم فدفع اليه شيئا من مال الميت لا يضمن وان
خاف على نفسه القيد او الحبس او علم انه يأخذ بعض مال الوصي ويبقى له من المال ما يكفيه
لا يسعه ان يدفع مال اليتيم فان دفع كان ضامنا وهذا اذا كان الوصي هو الذي يدفع المال
اليه فلو ان السلطان او المتغلب بسط يده واخذ المال لا يضمن الوصي والفتوى على
ما اختار الفقيه ابو الليث رحمه الله وصي مر بمال اليتيم على جائر وهو يخاف انه ان لم
يبره ينزع المال منه فبره بمال اليتيم قال بعضهم لا ضمان عليه وكذا المضارب اذا
مر بالمال قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله ليس هذا قول اصحابنا وانما هذا قول ابن سلمة
رحمه الله وهو استحسان وعن الفقيه ابي الليث عن ابي يوسف رحمهما الله انه كان يجيز

للاوصياء المصانعة في اموال اليتامى واختيار ابن سلمة رحمه الله موافق لقول ابي يوسف رحمه الله
وبه نفتي واليه اشار في كتاب الله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين يعملون في البحر فاردت
ان اعيبها اجاز العيب في مال اليتيم مخافة اخذ المتغلب وصي انفق على باب القاضي في الخصومة
من مال اليتيم فاعطى على وجه الاجارة لا يضمن قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
لا يضمن مقدار اجر المثل والغبن اليسير وما اعطى على وجه الرشوة كان ضامنا قالوا بذل
المال لدفع الظلم عن نفسه وماله لا يكون رشوة في حقه وبذل المال لاستخراج حق له على آخر
يكون رشوة الوصي اذا باع شيئا من مال اليتيم فبلغ اليتيم فابرأ المشتري عن الثمن اختلف فيه
المشايخ قال بعضهم ان كان اليتيم مصلحا غير مفسد وقال للمشتري انت بريء مما ادانك
الوصي صح وان قال انت بريء مما لي عليك لا يبرأ وكذلك الموكل بالبيع اذا ابرأ المشتري
عن الثمن فهو على هذا التفصيل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ليس هذا قول اصحابنا
بل يصح الابراء في الوجهين من الوصي بعد البلوغ ومن الموكل بالبيع سواء قال ابرأتك مما عليك
او قال انت بريء مما ادانك وصيي ومما باع وكيلي رجل مات واوصى الى امرأته وترك
ورثة صغارا فنزل سلطان جائر دارا فقيل لها ان لم تعطيه شيئا استولى على الدار
والعقار فاعطت شيئا من العقار قالوا يجوز مصانعتها وصي انفق من مال اليتيم على
اليتيم في تعليم القرآن والادب ان كان الصبي يصلح لذلك جاز ويكون الوصي ماجورا
وان كان الصبي لا يصلح لذلك لا بد للوصي ان يتكلف مقدار ما يقرأ في صلواته وينبغي
للوصي ان يوسع على الصبي في النفقة لا على وجه الاسراف ولا على وجه التضييق و
ذلك يتفاوت بقلة مال الصغير وكثرته واختلاف حاله فينظر في ماله وحاله وينفق عليه
قدر ما يليق به وصي يخرج في عمل لليتيم واستاجر دابة بمال اليتيم ليركب وينفق على نفسه
من مال اليتيم كان له ذلك فيما لا بد منه استحسانا وعن نصير رحمه الله للوصي ان يأكل من
مال اليتيم ويركب دوابه اذا ذهب في حوائج اليتيم قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا اذا
كان الوصي محتاجا وقال بعضهم لا يجوز له ان يأكل ويركب دابته وهو القياس وفي
الاستحسان يجوز له ان يأكل بالمعروف اذا كان محتاجا بقدر ما يتعنى في ماله وصي اشترى
لنفسه شيئا من مال الميت ان لم يكن للميت وارث لا صغير ولا كبير ولو اشترى مال
اليتيم لنفسه ان كان خيرا لليتيم جاز وكذا اذا باع ماله من اليتيم جاز ان كان خيرا لليتيم وهذا

قول ابي حنيفة رحمه الله اما على قول محمد رحمه الله اذا باع ماله من اليتيم او اشترى مال اليتيم
لنفسه لا يجوز على كل حال وعن ابي يوسف رحمه الله فيه روايتان كان يقول اولا كما قال
محمد رحمه الله ثم رجع الى قول ابي حنيفة رحمه الله وفسر شمس الائمة السرخسي رحمه الله الخيرية
فقال اذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا
لليتيم وان باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم
ان باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي عشرة بثمانية يكون خيرا لليتيم وان اشترى لنفسه
من مال اليتيم ما يساوي ثمانية بعشرة يكون خيرا لليتيم وهذه ثلاث مسايل احدها
هذه والثانية الاب اذا اشترى مال ولده الصغير لنفسه او باع ماله من ولده الصغير
ان كان شرا للولد لا يجوز وان لم يكن شرا للولد جاز ولا يشترط ان يكون خيرا للولد
والثالثة الوكيل بالبيع او بالشراء لنفسه مال الموكل او باع مال نفسه للموكل لا يجوز عندهم
جميعا سواء كان خيرا او شرا للموكل او للوكيل ولو باع احد الوصيين شيئا من تركة
الميت لصاحبه لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان عندهما احد الوصيين لا ينفرد
بالتصرف اذا اقر الوصي بدين على الميت او بوصية كان باطلا ولا يجوز للوصي الاجارة
الطويلة في مال اليتيم لمكان الغبن الفاحش في السنين الاولى الاب والوصي يملك
يملك كل واحد منهما تزويج امة الصغير ولا يملكان تزويج عبده ولا تزويج امة الصغير
من عبده استحسانا الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله والصبي الماذون لا يملك تزويج
امته عند ابي حنيفة رحمه الله ولا تزويج امته من عبده عندهم جميعا ويجوز للوصي ان يكاتب
عبد اليتيم ثم وهب المال من المكاتب لا يجوز لان الوكيل بالكتابة لا يملك قبض بدل
الكتابة بطريق الاصالة وكذلك الاب والوصي ولو باع الاب او الوصي عبد اليتيم ثم وهب
الثمن من المشتري صحت الهبة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن مثله وقد مرت
المسئلة وان اقر الوصي او الاب بقبض بدل الكتابة صح اقرارهما اذا كانت الكتابة
ثابتة بالبينة او كان القاضي يعلم بها وان عرفت الكتابة باقرارهما بان قال الوصي
او الاب كاتبت واداى الي البدل لا يصدق ولو ان المكاتب ادى المال الى الوصي بعد
ما ادرك الصبي لا يصح ولا يعتق اذا ادى وكذلك الاب ولا يجوز للوصي ان يعتق عبد
الصغير على مال وكذلك الاب ولا يجوز للوصي ان يكاتب اذا كانت الورثة كبارا غيبا

او حضورا لان الاب لا يملك ذلك فكذلك الوصي وكذا اذا كان بعضهم صغارا ولم يرض الكبار
بذلك لان الكبار حق الفسخ ولو كان الكل كبارا فكاتبه بعض الشركاء كان للباقين حق الفسخ
وقيل على قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز كتابة الوصي في جميع العبد كما لو باع الوصي عقارا مشتركا
بين الصغار والكبار يصح البيع في الكل عند ابي حنيفة رحمه الله والاصح هو الفرق بين الكتابة
والبيع ويجوز للوصي ان يقاسم الموصى له فيما سوى العقار ويمسك نصيب الصغار ولو كان
بعض الورثة كبيرا غايبا ولو قاسم الوصي الورثة وفي التركة وصية لانسان والموصى له غايب
لا يجوز قسمة الوصي على الموصى له الغايب ويكون للموصى له ان يشارك الورثة ولو كانت الورثة
كلهم صغارا فقاسم الوصي الموصى له فاعطاه الثلث وامسك الثلثين للورثة جاز حتى لو هلك
ما في يد الوصي للورثة لا يرجع الورثة على الموصى له بشيء ولا يجوز للوصي ان يتجر لنفسه بمال
اليتيم او الميت فان فعل وربح يضمن راس المال ويتصدق بالربح في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله يسلم له الربح ولا يتصدق بشيء وللوصي ان ياخذ
مال اليتيم مضاربة وليس له ان يواجر نفسه من اليتيم وليس للوصي ان يهب مال
اليتيم بعوض وبغير عوض وكذلك الاب ولو وهب انسان للصغير هبة فعوض الاب
عن مال الصغير لا يجوز ويبقى للواهب حق الرجوع وكذا لو عوض الوصي من مال اليتيم
الاب والوصي اذا اذن للصغير او لعبده في التجارة صح الاذن وسكوتهما عند البيع و
الشراء يكون اذنا فان مات الاب او الوصي قبل بلوغ الصغير بطل الاذن وان بلغ
الصغير والاب او الوصي حي لا يبطل الاذن ولو وكل الاب او الوصي ببيع مال الصغير
او الشراء للصغير فمات الاب او بلغ الصغير ينعزل الوكيل القاضي اذا اذن للصغير
او المعتوه او لعبدهما في التجارة صح وكذا لو حجر على عبد المعتوه ولو راى القاضي عبدا للمعتوه
يبيع ويشتري فسكت لا يكون ذلك اذنا القاضي فاذا اذن باذن الصغير او لعبده في التجارة
ثاني الاب او الوصي فاباه ثم يكون باطلا فان حجر الاب الوصي بعد اذن القاضي لم يصح
حجرهما وكذا لو مات هذا القاضي لا يحجر العبد الا ان يرفع الامر الى قاض اخر حتى يحجر عليه
فينحجر لان ولاية هذا القاضي مثل ولاية الاول وصي باع عقارا ليقضي به دين الميت
وفي يده من المال ما يفي به لقضاء الدين قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
جاز هذا البيع لانه قايم مقام الموصي رجل اوصى بثلث ماله وخلف صنوفا من العقارات

فباع الصبي صنفا للوصية قالوا للوارث ان لا يرضى الا ان يبيع من كل شيء الثلث حتى يكون
بيع الثلث منه وصي آجر بعض التركة لقضاء دين الميت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله لا يجوز لما فيه من الغبن في السنين الاولى مديون مات واوصى الى رجل فعمد بعض
الورثة وباع بعض التركة فقضى دينه وانفذ وصاياه قالوا البيع فاسد الا ان يكون بامر
القاضي وارث كبير باع من التركة او من عقار وقد بقي عليه دين ووصايا فاراد الوصي ان
يرد بيع الوارث قالوا ان كان في يد الوصي شيء غير ذلك يستطيع ان يبيعه وينفذ منه
وصاياه ويقضي الدين لا يرد بيعه وصي انفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا
الوصي وارث الميت يرجع في تركة الميت والا فلا يرجع وقيل ان كانت الوصية للعباد
يرجع لان لها مطالبا من جهة العباد فكان كقضاء الدين وان كانت الوصية لله تعالى لا يرجع
وقيل له ان يرجع في التركة على كل حال وعليه الفتوى وهو كالوكيل بالشرا اذا ادى الثمن
من مال نفسه كان له ان يرجع وكذا الوصي اذا اشترى كسوة للصغير او يشتري
ما ينفق عليهم من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا ولو قضى دين الميت من مال نفسه
بغير امر الوارث واشهد على ذلك لا يكون متطوعا وكذلك بعض الورثة اذا قضى دين الميت
او كفن الميت من مال نفسه متطوعا ولا يكون له الرجوع في مال الميت والتركة وكذا الوصي
اذا ادى خراج اليتيم او عشره من مال نفسه لا يكون متطوعا ولو كفن الوصي الميت من مال
نفسه قبل قوله في ذلك ولو قسم الوصي التركة بين الورثة وكلهم صغار لا يجوز وان كان البعض كبارا
وهم غيب وصغير حاضر فقسم الوصي لا يجوز ولو كانت الورثة كبارا كلهم بعضهم غايب فقاسم
الوصي مع الحاضر وامسك نصيب الغايبين جاز وللوارث ان يقضي دين الميت وان يكفنه
بغير امر الورثة وكان له ان يرجع في مال الميت الوصي اذا اشترى كفنا للميت او اشترى
الوارث ثم علم بعيب في الكفن بعد ما دفن الميت كان للوارث والوصي ان يرجع بنقصان
العيب ولو ان اجنبيا اشترى للميت كفنا فعلم بعيب بعد ما دفن فيه ذكر الناطفي
رحمه الله ان الاجنبي لا يرجع بنقصان العيب وفي بعض الروايات يرجع الاجنبي ايضا
والصحيح ان الاجنبي لا يرجع لانه مشترى لنفسه والوارث والوصي يشتريان للميت لانهما
يقومان مقام الميت فكان لهما الرجوع بنقصان العيب غريب نزل في بيت رجل
فمات ولم يوص الى احد وترك دراهم قال ابو القاسم رحمه الله يرفع الامر الى الحاكم فيكفنه

بامر الحاكم كفنا وسطا فان لم يجد الحاكم كفنه كفنا وسطا ولو كان على الميت دين لا يبيع هذا
الرجل ماله لقضاء دينه وكذا لو ترك جارية لا يبيعها وعن محمد رحمه الله اذا مات الرجل في
موضع لم يكن هناك قاض نحو ان يموت في بعض القرى او مات في الطريق فباع رفقائه
متاعه جاز البيع ويجوز للمشتري ان ينتفع بالمبيع فان جاء وارثه بعد ذلك ان اجاز البيع
اخذ ثمنه وان كان المتاع قايما ان شاء اخذه وان شاء اخذ الثمن وان باعه بوكس كان
له ان يضمنه قيمته ولو ان اهل السكة تصرف في مال الميت من البيع والشرا ولم يكن له وارث
ولا وصي الا ان هذا الرجل يعلم انه لو رفع الامر الى القاضي في القاضي ينصب وصيا
فاخذ هذا الرجل المال ولم يرفع الامر الى القاضي وافسد حكي عن ابي نصر الدبوسي رحمه الله
انه كان يجوز تصرف هذا الرجل وعن نصير رحمه الله قال سالت بشر بن الوليد رحمه الله
عن رجل مات في بعض الاطراف فجاء وارثه فقال مات ابي وعليه دين وترك صنوف
اموال ولم يوص الى احد وهو لا يقدر على اقامة البينة لان الشهود كانوا من اهل القرية
ولا نعرفهم القاضي بالعدالة هل يكون للقاضي ان يقول له ان كنت صادقا فبع المال حتى
يقضي الدين قال ان فعل القاضي ذلك فهو حسن وعن ابي نصر رحمه الله رجل مات فزعم
غرماؤه وورثته ان فلانا مات ولم يوص الى احد والحاكم لا يعلم شيئا من ذلك ايقول
لهم الحاكم ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قال ان فعل رجوت ان يكون في سعة
ونصير الرجل وصيا ان كانوا صادقين امراة اوصت بثلث مالها واوصت الى رجل
فانفذ الوصي بعض وصيتها وبقي البعض في يد الورثة هل يكون للوصي ان يترك
في ايدي الورثة قالوا ان علم الوصي من ديانة الورثة انهم يخرجون الثلث جاز له ان
يترك في ايديهم وان علم خلاف ذلك لا يسعه ان يترك في ايديهم ان كان يقدر على استخراج
المال منهم رجل اشترى لولده الصغير شيئا وادى الثمن من مال نفسه ليرجع به
عليه ذكر في النوادر انه ان لم يشهد عند اداء الثمن انه انما ادى الثمن ليرجع فانه لا يرجع وفرق
بين الوالد والوصي الوصي اذا ادى الثمن من مال نفسه لا يحتاج الى الاشهاد لان
الغالب من حال الوالدين انهم يقصدون الصلة والتبرع فيحتاج الى الاشهاد وكذا
الاب اذا قضى مهر امراة ابنه لابنه ان لم يشهد لا يرجع وكذا الام اذا كانت وصية
لولدها الصغير فهي بمنزلة الاب ان لم يشهد عند اداء الثمن لا يرجع رجل اوصى

الى رجلين قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينفرد احد الوصيين بالتصرف ولا ينفذ تصرف
احدهما الا باذن صاحبه الا في اشياء فان احدهما يتفرد بها منها تجهيز الميت وتكفينه وقضاء
دين الميت اذا كانت التركة من جنس الدين وتنفيذ وصية الميت في العين اذا كانت
الوصية بالعين واعتاق النسمة ورد الودايع والغصوب ولا يتفرد احدهما بقبض وديعة
الميت ولا بقبض الدين لان ذلك من باب الامانة وينفرد احد الوصيين بالخصومة في
حقوق الميت على الناس وعليهم وينفرد بقبول الهبة للصغير وبقسمة ما يكال او
يوزن وباجارة اليتيم لعمل يتعلم وينفرد ايضا ببيع ما يخشى عليه الفتوى والتلف ولا
يدخر كالفواكه ونحوها ولو اوصى الميت بان يتصدق عنه بكذا وكذا من ماله ولم يعين الفقير
لا ينفرد به احد الوصيين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله ينفرد ولو
عين الفقير ينفرد بذلك احدهما عند الكل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى بشيء للمساكين
ولم يعين المسكين عندهما لا ينفرد احدهما بالتنفيذ وعند ابي يوسف رحمه الله ينفرد
وان عين المسكين ينفرد بذلك احدهما عند الكل ولو وكل رجل رجلين بان يهبا ولم يعين
الموهوب له عندهما لا ينفرد احدهما بذلك وان عين الموهوب له ينفرد احدهما عند الكل
فهذه ثلاث مسايل احديها هذه والثانية رجلان ادعيا صبيا ادعى كل واحد منهما
انه ابنه من امة مشتركة بينهما فانه يثبت نسبه منهما فان كان لهذا الولد مال ورث من
اخ له لامه او وهب له اخ لا ينفرد بالتصرف في ذلك المال احد الابوين عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله ينفرد والمسئلة الثالثة لقيط ادعاه رجلان كل واحد
منهما ادعى انه ابنه فانه يلحق بهما فان وهب لهذا اللقيط هبة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لا ينفرد احدهما بالتصرف وعند ابي يوسف رحمه الله ينفرد هذا اذا اوصى اليهما جملة في كلام
واحد فان اوصى الى احدهما اولا ثم اوصى الى الآخر قال شمس الايمة الحلواني رحمه الله اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم هنا ينفرد كل واحد منهما بالتصرف وسوى هذا القايل بين هذا
وبين الوكيل اذا وكل الرجل رجلا ببيع شيء بعينه ثم وكل آخر ببيع ذلك الشيء فان كل واحد
من الوكيلين ينفرد بالبيع ولو وكلهما جميعا لا ينفرد احدهما بالبيع وقال بعضهم لا ينفرد احد
الوصيين بالتصرف في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله على كل حال وبه اخذ شمس الايمة السرخسي
رحمه الله رجل جعل رجلا وصيا في شيء بعينه نحو التصرف في الدين وجعل آخر وصيا في نوع آخر

بان قال جعلتك وصيا في قضاء ما علي من الدين وقال لآخر جعلتك وصيا في القيام بامر مالي او جعل
احدهما وصيا لهذا الولد في نصيبه وجعل الآخر وصيا في نصيب ولد آخر معه او قال اوصيت الى فلان
بتقاضي ديني ولم اوص اليه غير ذلك واوصيت بجميع مالي فلانا آخر فكل واحد من الوصيين يكون
وصيا في الانواع كلها عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله كانه اوصى اليهما وعند محمد رحمه الله كل واحد
منهما يكون وصيا فيما اوصى اليه ولو ان رجلا اوصى الى رجلين فمات احد الوصيين على قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يتصرف الحي في ماله فيرفع الامر الى القاضي لان راى القاضي ان يجعله
وصيا وحده ويطلق له التصرف فعل وان راى ان يضم اليه رجلا آخر مكان الميت فعل
وعلى قول ابي يوسف رحمه الله ينفرد الحي منهما بالتصرف كما في حالة الحيوة وعن ابي حنيفة رحمه الله
في رواية وهو قول ابن ابي ليلى رحمه الله ليس للقاضي ان يجعل الحي وصيا وحده ولو فعل
لا ينفذ تصرف الحي باطلاق القاضي وهذه ثلاث مسايل احديها هذه والثانية اذا اوصى الى
رجلين فمات الرجل فقبل احدهما الوصية ولم يقبل الآخر او مات احدهما قبل موت الموصي
وقبل الآخر عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينفرد القابل بالتصرف وعند ابي يوسف رحمه الله
ينفرد والثالثة اذا اوصى الى رجلين ففسق احدهما كان القاضي بالخيار لان شاء اطلق التصرف
للباقي ولان شاء ضم اليه وصيا آخر واستبدل الفاسق ثم العزل لا ينصرف وحده عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله له ان يتصرف رجل مات وله ديون على الناس وعليه
للناس ديون وترك اموالا وورثة ثم قام رجل شاهدين ان الميت اوصى اليه والى فلان الغايب
فان القاضي يقبل بينة هذا الرجل لانه اقام البينة على حقه وحقه متصل بحق الغايب
فينتصب الحاضر خصما عن الغايب فصارا وصيين ولا يكون لهذا الحاضر ان يتصرف
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ما لم يحضر الغايب الا في الاشياء التي ينفرد بها احد الوصيين فان
حضر الغايب بعد ذلك ان صدق الحاضر وادعى انه اوصى اليهما لا يكلف اعادة البينة وكانا وصيين
جميعا وعند ابي يوسف رحمه الله لا يكون الغايب الذي حضر وصيا ما لم يعد البينة وان حضر
الغايب وجحد لن يكون وصيا كان القاضي بالخيار لان شاء جعل الاول وصيا بعده وان
شاء ضم الى الاول رجلا آخر رجل اوصى الى رجلين ليس لاحدهما ان يشتري من صاحبه
شيا من مال اليتيم وكذا لو كانا وصيين ليتيمين لا يشتري احدهما من صاحبه شيا
من مال اليتيم لان الوصي مامور بالتصرف على وجه النظر فلو تصرف احدهما على وجه

النظر يتضرر به الآخر ولا تقتسمان مال اليتيمين لما قلنا يتيمان لكل واحد منهما وصي اقتسما
الوصيان مالهما لا يجوز قسمتهما كما لا يجوز بيع احد الوصيين المال من الوصي الآخر رجل
مات واوصى الى رجلين فجاء رجل وادعى دينا على الميت فقضى الوصيان دينه بغير حجة
ثم شهدا له بالدين عند القاضي لا تقبل شهادتهما ويضمنان ما دفعا الى المدعي لغرماء الميت ولو
شهدا له اولا ثم امرهما القاضي بقضاء الدين فقضياه دينه لا يلزمهما الضمان وكذا لو شهد الوارثان
على الميت بدين جازت شهادتهما قبل الدفع ولا يقبل بعد الدفع وصي الميت اذا قضى دين
الميت بشهود جاز ولا ضمان عليه لاحد وان قضى دين البعض بغير امر القاضي كان ضامنا
لغرماء الميت وان قضى بامر القاضي دين البعض لا يضمن والغريم الآخر يشارك الاول
فيما قبض رجل اوصى الى رجلين فمات احد الوصيين واوصى الى صاحبه جاز ويكون
لصاحبه ان يتصرف لان احدهما لو تصرف باذن صاحبه في حيوتهما جاز فكذلك بعد الموت
وروي انه لا يجوز والصحيح هو الاول رجل اوصى الى رجلين فمات وفي بيته ودايع لانسان
فقبض احد الوصيين الودايع من منزل الميت بغير امر صاحبه او قبض بعض الورثة
بغير امر الوصيين او بدون امر بقية الورثة فهلك المال في يده لا ضمان عليه ولو لم يكن
على الميت دين فقبض احد الوصيين تركة الميت فضاعت في يده لا يضمن شيئا ولو قبض
احد الورثة يضمن حصة اصحابه من الميراث الا ان يكون في موضع يخاف الهلاك على المال فلا يضمن
استحسانا ولو كان على الميت دين محيط وله عند انسان وديعة فدفع المستودع الوديعة
الى وارث الميت فضاع في يده كان صاحب الدين بالخيار ان شاء ضمن المستودع وان شاء
ضمن الوارث وليس هذا كاخذ المال من منزل الميت ولو كان مال الميت في يد غاصب فان
احد الوصيين لا يملك الاخذ من المودع والغاصب الا اذا خاف الغصب لكن كان في الورثة مأمون
ثقة فالقاضي يأخذ المال من الغاصب ويدفعه الى الورثة وفي الوديعة يترك الوديعة عند
المودع وصيان استاجر احدهما حاملين لحمل الجنازة الى المقبرة والآخر حاضر ساكت او استاجر
ذلك بعض الورثة بمحضر الوصيين وهما ساكتان جاز ذلك ويكون ذلك من جميع المال وهو
بمنزلة شراء الكفن ولو كان الميت اوصى بالتصدق بالحنطة على الفقراء قبل رفع
الجنازة ففعل ذلك احد الوصيين قال الفقيه ابو بكر رحمه الله لو كانت الحنطة في التركة
جاز دفعه وليس للآخر الامتناع عنه وان لم يكن الحنطة في التركة فاشترى احد الوصيين

حنطة وتصدق بها كانت الصدقة عن المعطي قال الفقيه ابو بكر رحمه الله آخذ في هذا بقول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله وذكر الناطفي رحمه الله اذا كان في التركة كسوة وطعام فدفع ذلك احد الوصيين
الى اليتيم جاز وان لم يكن ذلك في التركة فاشترى احد الوصيين والآخر حاضر لا يشتري احدهما
الا بامر الآخر ولو ان ميتا اوصى الى رجلين وقد كان باع عبدا فوجد المشتري بالعبد عيبا
فرده على الوصيين كان لاحدهما ان يرد الثمن وليس لاحدهما قبض المبيع من المشتري
ولاحد الوصيين ان يودع ما صار في يده من تركة الميت ولو ان الميت اوصى بشراء عبد
وبالاعتاق فاحد الوصيين لا ينفرد بالشراء وبعد ما اشتريا كان لاحدهما ان يعتق
رجل مات وترك ورثة فبلغ الورثة ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به
فقالوا قد اجزنا ما اوصى به ذكر في المنتقى انه لا يجوز انما يجوز اذا اجازوا بعد العلم وفي
المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه قد قبض منه
جميع تركة والده فلم يبق له من تركة والده عنده من قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم اد[عى]
في يد الوصي شيئا وقال هو من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا الوا[رث] لو اقر
انه استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى لابيه دينا على رجل تسمع
دعواه رجل وكل رجلا بان يتصدق عنه بالف درهم بعضها فغصب الوكيل من
رجل الفا وتصدق بها عن الموكل ثم ادى الف الموكل مكانها ذكر في المنتقى انه يجوز ذلك
رجل اشترى لنفسه من مال ولده الصغير او استهلك مال ولده الصغير او اغتصب
حتى وجب عليه الضمان ذكر الخصاف رحمه الله لو افرز من ماله شيئا واشهد وقال
قبضت هذا المال من نفسي لابني الصغير جاز ويصير قابضا وعن محمد رحمه الله انه
لا يصير قابضا بهذا القدر الا ان يشتري لابنه شيئا بمال الصغير عليه واجمعوا على
ان الوصي لا يصير قابضا من نفسه بالافراز والاشهاد واجمعوا على ان الاب لو وهب
لابنه الصغير شيئا وقال قبضت هذا لابني فانه يصير قابضا لابنه وصي اخذ ارض
اليتيم مزارعة قال الشيخ [الامام] ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان شرط البذر على اليتيم
لا يجوز لان الوصي يصير مواجرا نفسه من اليتيم فلا يجوز في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
الا ان يكون خيرا لليتيم وان كان البذر من الوصي كانت المزارعة وعند ابي حنيفة
رحمه الله المزارعة فاسدة وصي استهلك مال اليتيم قال ابو القاسم رحمه الله يخرج من الوصا[ية]

ويجعل غيره وصياً فيدفع الضمان اليه ثم تقبضه منه الوصي وعن ابو بكر الدبوسي رحمه الله اذا
باع وصي القاضي ميراثا لليتيم وقبض الثمن وصرفه الى حاجة لنفسه ثم ان الوصي ينفق على
اليتيم ويطعمه مع سائر عياله على قدر الدين الذي لليتيم عليه قال منه كثرة لا يحل له استهلاك مال
اليتيم ولا يسقط عنه الدين بهذا الاطعام وعن محمد رحمه الله اذا اخذ الوصي مال اليتيم وانفقها
في حاجة نفسه ثم وضع مثل ذلك المال لليتيم لا يبرأ الا ان يكبر اليتيم فيدفع اليه المال رجل
اوصى الى رجلين فقال لهما ضعا ثلث مالي الى حيث شئتما او لمن شئتما ثم مات احد الوصيين
قال ابن مقاتل رحمهما الله بطلت الوصية ويعود الثلث الى ورثة الميت ولو قال لهما جعلت
ثلث مالي للمساكين وقال لهما ذلك ثم مات احد الوصيين فلا يجعل القاضي وصيا آخر وان
شاء قال للباقي منهما اقسم انت وحدك وفي قول ابي يوسف رحمه الله الاخر للباقي منهما ان يتصدق
وصي جدار بين داري الصغيرين لهما عليه حمولة يخاف عليه السقوط ولكل صغير وصي
فطلب احد الوصيين مرمة الجدار وابى الآخر قال الشيخ الامام ابو بكر رحمه الله يبعث
القاضي امينا حتى ينظر فيه ان علم ان في تركه ضررا عليهما اجبر الآبي ان يبني مع صاحبه
قال وليس هذا كاباء احد المالكين لان ثمة الآبي رضي بدخول الضرر عليه فلا يجبر اما هنا
اراد الوصي ادخال الضرر على الصغير فيجبر على ان يرم مع صاحبه رجل اوصى الى رجلين
ان يشتريا بالف من ثلث ماله عبدا بكذا درهما ولاحد الوصيين عبد قيمته اكثر مما سمى الميت
الموصي فاراد الوصي الاخر ان يشتري هذا العبد بما سمى الموصي قال ابو القاسم ان كان الموصي
فوض الامر الى كل واحد منهما جاز شراء هذا الوصي من صاحبه وان لم يفعل ذلك فباع صاحب
العبد عبده من اجنبي وسلمه اليه ثم يشتريان جميعا للميت فهذا اصوب وصي باع ضيعة
لليتيم من مفلس يعلم انه لا يقدر على اداء الثمن قال ابو القاسم رحمه الله ان كان البيع بيع رغبة
فالقاضي يؤجل المشتري ثلاثة ايام فان اوفى الثمن والا نقض قال رضي الله عنه وينبغي
ان لا يجوز بيع الوصي اذا كان يعلم ان المشتري لا يقدر على اداء الثمن لان بيع الوصي ممن
هذا حاله يكون استهلاكا الا انه اذا ادى الثمن قبل ان نقض القاضي يبطل البيع الا ان
يصح هذا البيع لان القاضي نصب ناظرا خصوصا للصغار وتمام النظر فيما قلنا وصي
باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الى اهل البصر فان اخبر
اثنان من اهل البصر والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من

يزيد وان كان في المزايدة يشترى باكثر وفي السوق باقل لا ينقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة
بل يرجع الى اهل البصر والامانة فان اجتمع رجلان منهم على شيء يوخذ بقولهما وهذا قول محمد
رحمه الله اما على قولهما قول الواحد يكفي كما في التزكية ونحوها وعلى هذا قيم الوقف اذا آجر مستغل
الوقف ثم جاء آخر ويزيد في الاجر وصي باع تركة الميت لانفاذ وصية الميت فجحد المشتري فحلف
الوصي فحلف والوصي يعلم انه كان كما باع عينه فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادقا فقد فسخت
البيع بينكما فيجوز ذلك وان كان تعليقا بالخطر وانما يحتاج الى فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم على
ترك الخصومة كان فسخها بمنزلة الاقالة فيلزم الوصي كما لو تقايلا بلا حقيقة واذا فسخ القاضي
لم يكن اقالة فلا يلزم الوصي رجل مات وعليه دين مستغرق للتركة فجاء رجل وادعى
على الميت دينا واحضر الوارث قال بعضهم بان الوارث لا يكون خصما للمدعي لانه لا يرث
شيئا وعامة المشايخ قالوا يكون الوارث خصما في دعوى الدين على الميت وان لم يرث
فيقبل بينة المدعي وان لم يكن له بينة واراد تحليف الوارث او تحليف غرماء الميت
لا يستحلف الغرماء ولا الوارث ايضا وكذا لو احضر المدعي وصي الميت وادعى على الميت
دينا فان اقام البينة قبلت بينته على الوصي وان اراد استحلافه لا يستحلف وان لم يكن
للميت وصي ولا وارث حاضر فان القاضي ينصب وصيا فيسمع بينة المدعي عليه ولا يستحلف
الوصي هذا اذا كانت التركة مستغرقة بالدين حتى لا يبقى للوارث شيء بعد الدين فان
كان يبقى بعد الدين شيء ويكون الفاضل معلوما ظاهرا في يد الوارث يستحلف الوارث
في هذا الوجه ولو ادعى دينا على الميت بحضرة الوارث فاقر الوارث بالدين فاراد المدعي ان
تثبت الدين بالبينة ولا يكتفي باقراره قبلت بينته وكذا لو اقر جميع الورثة بالدين واقام
المدعي بينة على الدين قبلت بينته حتى يصير الدين ثابتا بالبينة فيظهر في حق الورثة
وفي حق غريم آخر لو ظهر بعد ذلك امرأة قالت لزوجها في مرض موته الى من تسلم اولادي
فقال الزوج اليك واسلمك الى الله قال نصر رحمه الله تصير المرأة وصيا للاولاد وكذلك مريض
قال لآخر تيمار دار اين فرزندان من باش من كان ذلك ايضا رجل مات وعليه
دين لرجل فقال صاحب الدين قبضت منه في صحته الالف التي كانت لي عليه وغرماء
الميت قالوا لا بل قبضت منه في مرضه الذي مات ولنا حق المشاركة فيما قبضت منه
قالوا ان كانت الالف المقبوضة قائمة شاركوه فيها لان الاخذ حادث فيحال الى اقرب

الاوقات وهو حالة المرض وان كانت المقبوضة هالكة لا شي للغرماء الميت قبله لانه انما يصرف
الى اقرب الاوقات بنوع ظاهر والظاهر يصلح للدفع لا لايجاب الضمان فحال قيام الالف هو يدعي
لنفسه سلامة المقبوض والغرماء ينكرون ذلك وقد اجمعوا على ان المقبوض كان ملكا للميت
فلا يصلح الظاهر شاهدا له وبعد هلاك المقبوض حاجة الغرماء الى ايجاب الضمان فلا يصلح الظاهر
شاهدا لهم قوم ادعوا على الميت دينا ولا بينة لهم الا ان الوصي يعلم بالدين قال نصير رحمه الله
يبيع الوصي التركة من الغريم ثم يجحد الغريم الثمن فيصير ذلك قصاصا ولو كانت التركة صامتا
تودع المال عند الغريم ثم يجحد الغريم الوديعة فيصير قصاصا وصي شهد عنده عدل ان
لهذا الرجل على هذا الميت الف درهم حكي عن ابي سليمان الجوزجاني رحمه الله انه
قال يسع للوصي ان يعطيه المال فان خاف الوصي الضمان على نفسه وسعه ان لا
يعطيه قيل له فان كان مال المدعي جارية بعينها يعلم الوصي انها للمدعي وان الميت كان
غصبها منه قال الوصي يدفعها الى المغصوب منه لانه لو منع يصير غاصبا ضامنا وصي عليه
للميت دين والميت اوصى بوصايا فيريد الوصي ان يخرج عن عهدة ما عليه قالوا ينفذ وصايا
الميت او يقضي ديون الميت من مال نفسه فيصير ذلك قصاصا بما عليه لكن ينبغي ان
ينوي القصاص حين يقضي فيقول اقضي من مالي لا ارجع في مال الميت حتى يصير قصاصا
وصي باع دارا ثم ادعى بعد ذلك ان الدار كانت بينه وبين الميت قالوا ان كانت الدار
في يد الميت عند موته يتصرف فيها من الاجارة والاعارة والمرهونة لا يقبل قول الوصي
الا ببينة فينصب القاضي وصيا للميت حتى يصير هذا المدعي البينة عليه شرطوا الكون
اليد دليلا على الملك ان يكون متصرفة وذلك ليس بشرط في ظاهر الرواية خصوصا اذا شهدوا
انها كانت في يد الميت عند الموت وصي ادعى على الميت دينا اختلفوا ان القاضي
هل يخرج المال عن يده قال بعضهم لا يخرج الا ان يدعي عينا انه له فيخرجه القاضي عن يده
وقال بعضهم اذا لم يكن له بينة على الدين فان القاضي يخرجه عن الوصاية وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله يقول له القاضي اما ان تبرئ عن الدين الذي تدعي او يقيم البينة
عليه حتى تستوفي الدين والا اخرجتك عن الوصاية فان لم يقم اخرجه عن الوصاية وعن
محمد بن سلمة رحمه الله ان الوصي اذا ادعى دينا على الميت وليس له بينة فان القاضي
يعزله عن الوصاية وان كان له بينة فان القاضي ينصب للميت وصيا حتى يقيم المدعي

البينة عليه ثم القاضي بالخيار بعد ذلك ان شاء ترك الثاني وصيا وصار الاول خارجا عن الوصية
وان شاء اعاد الاول الى الوصية بعدما قضى دينه وذكر الخصاف رحمه الله ان القاضي يجعل
للميت وصيا في مقدار الدين الذي يدعي خاصة ولا يخرج الوصي عن الوصاية وبه اخذ المشايخ
وعليه الفتوى القاضي اذا اتهم الوصي قال ابو حنيفة رحمه الله يجعل القاضي معه غيره ولا يخرجه
وقال ابو يوسف رحمه الله يخرجه وهو الظاهر وعليه الفتوى لان الوصي قايم مقام الميت
ولو كان الاب حيا وخيف منه على مال ولده الصغير فان القاضي يخرج المال من يده فالوصي
اولى ميت له على رجل دين وله وصي وابن صغير فادرك الابن ثم قبض الوصي دين
الميت جاز قبضه وان كان الابن حين بلغ نهاه عن القبض لا يصح قبضه وصي عجز عن القيام
بامر الميت فاقام القاضي وصيا اخر ثم قال الوصي بعد ذلك صرت قادرا على القيام بامور
الميت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله هو وصي على حاله لا يحتاج الى اللعان
لان القاضي ما اقام الثاني مقام الاول ليتضمن ذلك عزل الاول وانما ذكر ان القاضي اقام
قيما اخر وهذا لا يتضمن عزل الاول وصي اخذ مال يتيم في حجره وانفق المال على نفسه ثم وضع
له مثل ما انفق فانه لا يبرأ حتى لا يكبر اليتيم فيدفع المال اليه قد مرت المسألة قبل هذا وعن
ابن مقاتل رحمه الله لا يجوز للوصي ان يقبض ذلك المال لليتيم فان اراد ان يبرأ ان اشترى لليتيم ما
يجوز شراؤه لليتيم ثم يقول للشهود كان لليتيم علي كذا فانا اشترى هذا المال له فيصير قصاصا
ويبرأ من الدين حينئذ وقال بعضهم لا يبرأ حتى يحضر الى القاضي ويخبره بما فعل فيضمنه
القاضي ويأخذ منه المال فحينئذ يبرأ فان لم يجد قاضيا او يخاف من القاضي على المال فحينئذ
يشتري لليتيم شيئا من مال نفسه وصي في يده مال اليتيم فبلغ اليتيم قالوا انما يدفع
المال اليه اذا بلغ وظهر رشده في المال فان ظهر صلاحه ورشده حينئذ يدفع وان بلغ
سفيها غير رشيد لا يدفع اليه المال في قولهم ما لم يبلغ خمسا وعشرين سنة فاذا بلغ هذا
المبلغ عند ابي حنيفة رحمه الله يدفع اليه المال وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يدفع
اليه المال ما دام سفيها رجل مات وعليه الف لرجل وللميت على رجل الف درهم
فقضى مديون الميت دين الميت ذكر في الاصل انه يبرأ عما عليه وان قضى بغير امر الوصي
وامر الوارث واذا اراد مديون الميت قضاء دين الميت كيف يصنع قال محمد رحمه الله
يقول عند القضاء هذه الالف التي لفلان الميت علي من الالف التي لك على الميت

يجوز ذلك ولو لم يقل ذلك ولكن قضاه الالف عن الميت كان متبرعا ويكون الدين عليه
ولو ان مستودعا قضى دين صاحب الوديعة من الوديعة كان صاحب الوديعة بالخيار
ان شاء اجاز قضاه وان شاء ضمن المستودع ويسلم المقبوض للقابض ميت اوصى
الى امرأته وترك مالا والمرأة عليه مهرها ان ترك الميت صامتا مثل مهرها كان لها ان
تأخذ مهرها من الصامت لانها ظفرت بجنس حقها وان لم يترك الميت صامتا كان لها
ان تبيع ما كان اصلح للبيع وتستوفي صداقها من الثمن. مديون مات ورب الدين وارثه
او وصيه كان له ان يرفع مقدار حقه من غير علم الورثة رجل مات عن اولاد صغار
ولم يوص الى احد فنصب القاضي رجلا وصيا في التركة فادعى رجل على الميت دينا
او وديعة وادعت المرأة مهرها قالوا اما الدين والوديعة فلا يقضي الا بعد ثبوتها بالبينة
واما المهر ان كان النكاح معروفا كان القول قول المرأة الى مهر مثلها يدفع ذلك اليها
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان ذلك قبل تسليم المرأة فكذلك وان كان بعد
ما سلمت نفسها الى الزوج نفسها يمنع عنها مقدار ما جرت العادة بتعجيله قبل تسليم
النفس لان الظاهر انها لا تسلم نفسها الا بعد استيفاء المعجل قال رضي الله عنه وفيه نوع
نظر لان كل المهر كان واجبا بالنكاح فلا يقضى بسقوط شيء منه بحكم الظاهر لان الظاهر
لا يصلح حجة لابطال ما كان ثابتا لكن ينبغي للقاضي ان يحلف المرأة بالله ما قبضت منه
شيئا فاذا احلفت يدفع اليها جميع المهر هكذا قال اصحابنا رحمهم الله ان الرجل اذا ادعى دينا
على الميت واثبته بالبينة فان القاضي يحلفه بالله ما استوفيت منه شيئا ولا ابرأته يحلفه على هذا
الوجه نظرا للميت والوارث الصغير وكل من عجز عن النظر بنفسه لنفسه رجل اوصى ان يخدم
عبده والديه سنة بعد موته ثم يعتق قال ابو نصر رحمه الله ان كانت الوصية للاب والام فالوصية
باطلة لانها لو جازت يستويان في الخدمة فيكون وصية للام بالزيادة على قدر ميراثها فيبطل وان
اوصى بذلك لوارثين يستويان في الميراث جاز ويكون سبيله سبيل الميراث دون الوصية
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله وان تفاضلا في الميراث جاز ايضا ويخدمهما على قدر ميراثهما
لان اللفظ عند الاطلاق يحتمل ذلك والوصية يجب تصحيحها ما امكن الا ان يقول في وصيته
يخدمهما على السواء فحينئذ يبطل الا ان يجيز الورثة فيخدمهما ثم يعتق والفتوى على هذا
ذكر في الكتاب اذا اوصى بان يخدم عبده جميع ورثته سنة ثم هو حر قال هو جائز رجل

اوصى الى ابنه والى اجنبي واوصى بان يحج عنه فامر الابن والوصي رجلا يحج عن الميت ودفعا
اليه المال وخرج المامور الى الحج ثم بدا له فرجع عن بعض الطريق فانه يغرم ما انفق على نفسه
من ذلك المال ثم صالح المامور الابن والوصي على بعض ما دفعا اليه وابرآه عن بقية ذلك
ذلك المال قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الصلح باطل على قول محمد رحمه الله
وعليه اداء ما حط عنه واما في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ان لم يكن له وارث سوى الابن
جاز الصلح بعد ان يكون الباقي من المال ما يحج به عن الميت وان كان مع الابن وارث آخر
جاز الصلح في حصة الابن ولا يجوز في حصة ساير الورثة وقال القاضي الامام علي السغدي
رحمه الله جواب ابي حنيفة رحمه الله مشكل وانما جاز لان هذا المال في الحقيقة مال الوارث
لزوال ملك الميت والانتقال الى الورثة وانما بقي على حكم ملك الميت لحاجة الميت فقبل
ان يصرف الى حاجة الميت يكون المال مال الوارث فاذا لم يحصل غرض الميت بقي المال
على ملك الوارث ولهذا لو افرز الوارث او الوصي الثلث لتنفيذ وصايا الميت فهلك
المال في يد الوصي يهلك من جميع المال فاذا صالح الوارث على بعض ذلك المال كان صلحا
عن مال نفسه والله اعلم

كتاب الشفعة

الشفعة حق شرع نظرا لمن كان شريكا او جارا عند البيع يثبت في العقار بالبيع ويتأكد
بالطلب ويملك بالقضاء او بالتسليم اما البيع الذي يثبت به الشفعة هو الجائز الذي يزيل
ملك البايع فان كان في البيع خيار وان كان الخيار للمشتري كان فيه الشفعة وان كان
الخيار للبايع او لهما جميعا فلا شفعة فيه ما لم يسقط الخيار ولا شفعة في البيع الفاسد وان
اتصل به القبض ما لم يبطل حق البايع في الاسترداد ولا شفعة فيما يملك بغير بدل او ببدل
ليس بمال نحو الميراث والهبة والنكاح والاجارة بان جعل الدار اجرا والخلع بان اختلعت
المرأة من زوجها على دار ولا شفعة في عقار ملك بالصلح عن القصاص في النفس او فيما
دون النفس ولو وهب دارا بشرط العوض فلا شفعة فيها ما لم يتقابضا فاذا تقابضا
وجبت الشفعة فيأخذ الشفيع الدار بمثل العوض ان كان العوض مثليا وان لم يكن
فبقيمته وان كانت الهبة بغير شرط العوض ثم عوضه بعد الهبة لا شفعة فيه ولو بيعت
الدار بثمن مؤجل ان اراد الشفيع ان يأخذ الدار في الحال بالثمن المؤجل لم يكن له ذلك ويكون
له الخيار ان شاء اخذها بثمن حال وان شاء ينتظر حلول الاجل فاذا حل الاجل يأخذها بالثمن الحال

وان اراد الانتظار الى حلول الاجل وقد كان طلب طلب المواثبة فانه يطلب طلب الاشهاد
فان لم يطلب وانتظر حلول الاجل بطلت شفعته وكذا لو بيعت الدار على ان المشتري
بالخيار فلم يطلب الشفيع طلب الاشهاد تبطل شفعته والمسلم والكافر والكبير والصغير
والذكر والانثى في الشفعة لهم وعليهم سواء وكذا العبد المأذون والمكاتب ومعتق البعض
والخصم عن الصبيان في الشفعة لهم وعليهم اباؤهم واوصياء الاباء عند عدمهم والاجداد
من قبل الاب عند عدمهم فان لم يكن فاوصياء الاجداد فان لم يكن فالامام او الحاكم يقيم لهم
من ينوب عنهم في الطلب والخصومة والشفعة على عدد الرؤس عندنا قلت الانصباء او
كثرت ومن باع دارا وهو شفيعها بدار له اخرى فلا شفعة له فيها باعها لنفسه او كان
وكيلا في البيع او قيما او وصيا ولو اشترى الاب دار الولد الصغير وهو شفيعها كان له
ان ياخذها لنفسه عندنا ولو اشترى الوصي لليتيم دارا لا يملك اخذها لنفسه بالشفعة
ولو اشترى الاب لنفسه دارا وولده الصغير شفيعها كان للصغير ان ياخذ بالشفعة
اذا بلغ ولو باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها فلا شفعة له فيها ولو باع
المضارب دارا لغير المضاربة كان لرب المال ان ياخذها بالشفعة بدار من المضاربة
ويكون له خاصة ولو باع رب المال دارا له خاصة والمضارب شفيعها بدار من المضاربة
فان كان فيها ربح فله ان ياخذها لنفسه بالشفعة وان لم يكن فيها ربح فلا ياخذ واذا بيعت
الدار بجنب دار مشتركة بين رجلين كان لكل واحد من الشريكين فيها الشفعة و
تسليم احدهما الشفعة يصح في حق نفسه دون صاحبه ولو باع الرجل دارا وعبده المأذون
شفيعها فان كان على العبد دين فله الشفعة وان لم يكن فلا شفعة له ولو باع العبد
المأذون دارا ومولاه شفيعها فان لم يكن على العبد دين لا شفعة للمولى وان كان عليه
دين فلمولاه الشفعة ولو باع المولى دارا ومكاتبه شفيعها كان له الشفعة وان باع
المكاتب ومولاه شفيعها كان له الشفعة ايضا ولو مات الشفيع لا يكون لوارثه الشفعة
وان مات البايع او المشتري والشفيع حي كان له الشفعة

فصل في الطلب

طلب الشفعة ثلاثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد وطلب التملك
اما طلب المواثبة فوقته فور علم الشفيع بالبيع ان اخبره بالبيع رجلان او رجل وامرأتان
او رجل عدل فسكت هنيهة ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته ولو اخبره بالبيع رجل

واحد غير عدل او عبد او صبي او امرأة ولم يطلب الشفعة لا يبطل شفعته في قول ابي
حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه يبطل لان الشرط هو الطلب فور العلم بالبيع وعند صاحبيه
الاعلام يحصل بخبر الواحد عدلا كان او لم يكن حرا كان او عبدا صبيا كان او بالغا وعند
ابي حنيفة رحمه الله يشترط للعلم احد شطري الشهادة وهو العدد او العدالة وقد مر
هذا في البكر اذا زوجت فاخبرت بالنكاح وسكتت وروى هشام عن محمد رحمهما الله
انه يشترط الطلب في مجلس العلم ان طلب في مجلسه صح وان قام عن مجلسه قبل
الطلب بطلت شفعته وبه اخذ الكرخي رحمه الله قال وهذا بمنزلة خيار المخيرة والامر
باليد وقبول البيع وذلك يبقى الى ان يوجد الاعراض وفي ظاهر الرواية يشترط الطلب
فور العلم واختلفوا في لفظ هذا الطلب قال بعضهم يقول طلبت الشفعة وانا
طالبها واطلبها وقال بعضهم يطلب بلفظ الماضي او المستقبل ولا يجمع منهما وقال بعضهم
يقول اطلب الشفعة واخذها ولا يقول طلبت الشفعة واخذتها فان قال ذلك بطلت
شفعته لان ذلك كذب محض وقال بعضهم لا يقول اطلب الشفعة واخذها لان ذلك
عدة وقوله طلبت الشفعة واخذتها تذكر للحال عرفا كقوله بعت واشتريت والصحيح
انه اذا طلبه باي لفظ طلب بالماضي او بالمستقبل يصح طلبه وهو اختيار الفقيه ابي جعفر
والفقيه ابي الليث والشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمهم الله وحكي عن الشيخ الامام
ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله لو انه قروي قال شفعة شفعة كان طلبا وكذا لو قال شفعم
مراست خواستم ويا فتم وقال بعضهم لو قال الشفيع الشفعة لي اطلبها واخذها تبطل شفعته
لان قوله لي لغو لا يحتاج اليه وعن بعض المشايخ اذا قال الشفيع للمشتري حين لقيه
انا شفيعك آخذ منك الدار بالشفعة تبطل شفعته كما لو قال للمشتري حين لقيه كيف
اصبحت او كيف امسيت وذكر الناطفي رحمه الله اذا علم الشفيع فقال الحمد لله قد ادعيت
شفعتها او قال سبحان الله لا يبطل شفعته وكذا لو قال للمشتري حين لقيه السلام عليكم
ورحمة الله وبركاته طلبت الشفعة او قال كيف اصبحت او قال كيف امسيت او قال
الله اكبر او عطس صاحبه فشمته ثم طلب الشفعة صح طلبه ولو سال شيئا من الحوايج ثم طلب
يبطل شفعته وقال الناطفي رحمه الله على قياس قوله سبحان الله او كيف اصبحت او كيف
امسيت او قال للمشتري حين لقيه اطال الله بقاك ثم طلب الشفعة لا يبطل شفعته

وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله رجل اشترى دارا فلقيه شفيعها والمشتري
واقف مع ابيه فسلم الشفيع على ابيه قبل ان يطلب الشفعة يبطل شفعته وان سلم على
الابن لا يبطل شفعته قال لان الشفيع محتاج الى الكلام مع المشتري فكان محتاجا الى السلام
عليه لان الكلام قبل السلام مكروه ولو قال الشفيع للمشتري شفاعت خواهم قالوا تبطل
شفعته لان هذا اللفظ طلب الشفاعة لا طلب الشفعة رجلان ورثا عن ابيهما اجمة واحد
الوارثين بعينه لم يعلم بالميراث ولم يعلم بان له فيها نصيبا فبيعت اجمة اخرى بجنب
هذه الاجمة فلم يطلب هو الشفعة فلما علم ان له فيها نصيبا طلب الشفعة في الاجمة المبيعة
قالوا تبطل شفعته لان شرط تاكد الشفعة طلب المواثبة عند العلم بالبيع فاذا لم يطلب
والجهل ليس بعذر لا يبقى له الشفعة شفيع ظن ان مشتري الدار فلان سكت ولم يطلب
الشفعة فاذا علم ان المشتري غير فلان كان له الشفعة وقال بعضهم اذا توهم الشفيع
ان المشتري فلان فسكت ثم علم ان المشتري غيره فطلب لا يصح طلبه ولو قيل للشفيع
بيعت دار كذا فقال من اشتراها او قال بكم اشتراها فلما اخبر بذلك قال طلبت الشفعة
صح طلبه وكذا لو قيل للشفيع بيعت دار كذا بالف درهم فسكت ثم علم انها بيعت بخمسمائة
درهم كان له الشفعة دار بيعت بجنب دار رجل والجار يزعم ان رقبة الدار المبيعة له و
يخاف انه لو ادعى رقبتها يبطل شفعته لان مالك الدار لا يكون شفيعا ولو ادعى الشفعة
لا يمكنه دعوى الدار انها له ماذا يصنع حتى لا يبطل شفعته قالوا يقول هذه الدار داري وانا
ادعي رقبتها فان وصلت اليها والا فانا على شفعتي منها لان هذه الجملة كلام واحد فلم يتحقق
السكوت عن طلب الشفعة صغيرة ادركت وثبت لها خيار البلوغ والشفعة ان
قالت طلبت الشفعة واخترت نفسي او قالت اخترت نفسي وطلبت الشفعة
صح الاول وبطل الثاني وان قالت طلبت حقي لي الشفعة والخيار يصح كلاهما اذا
سمع الشفيع بيع الدار فسكت قالوا لا يبطل شفعته ما لم يعلم المشتري والثمن كالبكر
اذا استومرت فسكتت ثم علمت ان الاب زوجها من فلان فردت صح ردها
رجل اشترى دارا فقال للشفيع اشتريتها لنفسي فسلم الشفيع الشفعة او سكت
ثم ظهر انه اشتراها لغيره قال محمد رحمه الله يبطل شفعته وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يبطل
وعليه الفتوى رجل صلى الظهر ثم شرع في الركعتين بعد الفرض فاخبر بالبيع فجعلها اربعا

روى هشام عن محمد رحمهما الله انه لا يبطل شفعته ولو جعلها ستا بطلت شفعته ولو كان في
الاربع قبل الظهر فاخبر بالبيع فاتمها اربعا لا يبطل شفعته وذكر الناطفي رحمه الله انه اذا علم بالبيع
وهو في التطوع فجعلها اربعا او ستا لا تبطل شفعته والصحيح انه اذا جعلها اربعا لا تبطل ولو
جعلها ستا بطل ولو افتتح الاربع بعد الجمعة لا تبطل شفعته ولو افتتح التطوع بعد طلب المواثبة
قبل طلب الاشهاد يبطل شفعته وبعد ما طلب الشفيع طلب المواثبة فور علمه بالبيع يحتاج
الى طلب الاشهاد وانما سمي الثاني طلب الاشهاد لا لان الاشهاد فيه شرط بل ليتمكن اثبات الطلب
عند جحد الخصم فان كان الشفيع حاضرا في مجلس البيع فطلب الشفعة بحضرة البايع والمشتري
كفاه ذلك عن الطلب الثاني وان لم يكن كذلك يذهب الى البايع او الى المشتري او الى الدار
لطلب الاشهاد فالمسئلة على وجوه ان كان البايع والمشتري والشفيع والدار في مصر واحد
والدار في يد البايع فالى ايهم ذهب الشفيع وطلب الشفعة صح طلبه ولا يعتبر فيه الاقرب
والابعد لان المصر مع تباعد الاطراف كمكان واحد الا ان يختار على الاقرب ولم يطلب الشفعة
فحينئذ يبطل شفعته ولو كان البايع والمشتري والدار في مصر واحد والشفيع في بلد اخرى
فالى ايهم ذهب الشفيع الى البايع والدار في يده او الى المشتري او الى الدار وطلب الشفعة
صح طلبه ولو كان الشفيع في موضع الدار والبايع والمشتري في السواد او كان الشفيع مع احد
المتبايعين في مصر واحد والمتبايع الاخر والدار في غير المصر فقصد الشفيع الابعد لطلب
الشفعة وترك الاقرب اليه بطلت شفعته وان كان البايع سلم الدار الى المشتري فان
طلب الشفعة من المشتري واشهد صح طلبه وكذا لو لم يكن الدار في يد المشتري فطلب من
المشتري صح طلبه وان طلب من البايع واشهد ان كانت الدار في يد البايع صح طلبه والا فلا
ويصير كانه لم يطلب وصورة طلب الاشهاد ان يقول الشفيع للمشتري حين لقيه اطلب
منك الشفعة في دار اشتريتها من فلان التي احد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا
والرابع كذا وانا شفيعها بالجوار بدار احد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا
فسلمها الي لا بد وان يبين انه شفيع بالشركة او بالجوار او في الحقوق ويبين الحدود
ليصير الدار معلومة اذا اخبر الشفيع بالبيع في جوف الليل فلم يقدر على ان يخرج للاشهاد
فان اشهد حين اصبح صح طلبه لانه اخر الاشهاد بعذر واليهودي اذا اخبر بالبيع يوم السبت
فلم يطلب بطلت شفعته لانه غير معذور في التاخير وكذا لو كان الشفيع في عسكر الخوارج

او اسل البغي فخاف على نفسه ان يدخل في عسكر اهل العدل فلم يطلب بطلت شفعته لانه غير معذور
ولو كانت الشفعة بالجوار او خاف الشفيع انه لو طلب الشفعة بالجوار عند قاض لا يرى الشفعة
بالجوار يبطل شفعته فلم يطلب كان على شفعته ولو علم الشفيع بالبيع وهو في طريق مكة فطلب
طلب المواثبة ولم يقدر على طلب الاشهاد بان لم يكن البايع او المشتري في الرفقة فانه يوكل وكيلا
ليطلب الشفعة فان لم يوكل ومضى في الطريق فان وجد من يوكله بالطلب ولم يوكل بطلت شفعته
وان لم يجد وكيلا ووجد فيجا يكتب كتابا على يديه ويوكل بالكتاب وكيلا فان لم يفعل بطلت
شفعته وان لم يجد وكيلا ولا فيجا لا يبطل شفعته حتى يجد لانه معذور دار بيعت وله شفيعان
احدهما حاضر فطلب الحاضر الشفعة وقضى له القاضي ثم حضر الشفيع الآخر فان الشفيع الثاني
يطلب الشفعة من الشفيع الذي قضى له القاضي لان الذي قضى له القاضي قام مقام
المشتري منه اذا طلب الاول جميع الدار بالشفعة فلو انه طلب نصف الدار ظنا منه انه
لا يستحق الا النصف بطلت شفعته وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما الشفعة
في نصف الدار بطلت شفعتهما لان السكوت عن النصف الباقي تسليم للشفعة في
النصف المسكوت فيبطل شفعته في النصف المسكوت واذا بطلت شفعته في النصف
يبطل في الكل كذا ذكر في الكتاب وذكر الناطفي رحمه الله رجل اشترى دارا فجاء الشفيع و
قال سلم لي نصفها بالشفعة فابى المشتري لا يبطل شفعته وهو الصحيح لان طلب تسليم
النصف لا يكون تسليما للباقي وكذا لو قال الشفيع انا شفيع هذه الدار فسلم لي نصفها
بالشفعة فانه سلم لك النصف الباقي فابى المشتري لا يبطل شفعته الوكيل بشرا
الدار اذا اشترى وقبض فجاء الشفيع فطلب الشفعة من الوكيل قبل ان يسلم
الوكيل الدار الى الموكل قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يصح طلبه
وان كان ذلك بعد ما سلم الوكيل الدار الى الموكل لا يصح طلبه ولو ان الشفيع سلم الشفعة
للوكيل صح تسليمه سوآء كانت الدار في يده او لم تكن الوكيل بطلب الشفعة اذا سلم الشفعة
للمشتري جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وهو على تسليم الاب والجد شفعة الصغير
رجل له شفعة عند القاضي فانه يقدم القاضي الى السلطان وان كانت شفعته عند
السلطان وامتنع القاضي عن احضاره فالشفيع على شفعته لانه ترك الطلب بعذر رجل
اشترى لابنه الصغير دارا والاب شفيعها كان للاب ان ياخذها بالشفعة لان الاب

لو اشترى مال ولده الصغير لنفسه جاز واذا اراد ان ياخذ ويطلب يقول اشتريت و
اخذت الشفعة فيصير الدار له ولا يحتاج الى القضاء ولو كان مكان الاب وصيا فالجواب
فيه كالجواب في شرا الوصي مال اليتيم لنفسه على قول من يملك ذلك يكون الوصي بمنزلة الاب
وعلى قول من لا يملك ذكر في الشفعة ايضا لكن يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يرفع
الامر الى القاضي حتى ينصب القاضي وصيا عن الصبي فياخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم
الوصي الثمن الى القيم ثم بعد ذلك يسلم القيم الى الوصي الشفيع بالجوار اذا باع الدار الذي
يستحق بها الشفعة الا شقصا منها لا يبطل شفعته لان ما بقي يكفي للشفعة ابتداء فيكفي لبقائها
الشفيع اذا باع الشفعة بعدما وجبت له الشفعة لانسان او وهبها لا يبطل شفعته لان
حق الشفعة لا يحتمل التمليك فلغت الهبة والبيع لانهما لم تصادف محلها الشفيع اذا ادعى رقبة
الدار المشفوعة انها له بالشفعة تبطل شفعته وان طلب الشفعة ثم ادعى رقبة الدار
المشفوعة انها له لا تسمع دعواه لان طلب الشفعة اولا اقرار منه بعدم الملك فلا تسمع دعواه
لان طلب الشفعة اولا فلو تصرف المشتري في الارض المشفوعة قبل ان ياخذها الشفيع
بان وهبها من انسان وسلم او تصدق بها او آجرها او جعلها مسجدا وصلى فيها او جعلها مقبرة
ودفن فيها او وقفها وقفا مسجلا لا يبطل شفعة الشفيع وله ان ينقض تصرف المشتري
وان باعها المشتري من غيره كان الشفيع بالخيار ان شاء اخذها بالبيع الاول وان شاء اخذها
بالبيع الثاني ولو غرس المشتري فيها كرما او شجرا او بنى فيها بناء او غرس رطبة كان للشفيع
ان يقلع وياخذ الارض بالشفعة وان زرع المشتري فيها زرعا في القياس له ان يقلع الزرع
كما في الشجر وفي الاستحسان يتوقف الى ان يستحصد الزرع ثم ياخذ بالشفعة ولو اشترى
الرجل دارا وزخرفها بالنقوش بشي كثير كان للشفيع الخيار ان شاء اخذها واعطاه ما زاد
فيه وان شاء ترك وان حط البايع شيئا من الثمن كان للشفيع ان ياخذ بما ورآء المحطوط ولو
زاد المشتري البايع في الثمن كان للشفيع ان ياخذها بدون الزيادة ولو تقايل البايع والمشتري
لا يبطل شفعته وكذا لو انفسخ البيع بينهما بخيار شرط او رؤية او الرد بالعيب بعد القبض
بقضاء قاض ولو كانت الشفعة بالجوار فباع الشفيع داره التي يستحق بها الشفعة بطلت
شفعته ولو آجر الرجل دارا مدة معلومة ثم باعها قبل مضي المدة والمستاجر شفيعها قال
ابو نصر رحمه الله يجوز البيع بين البايع والمشتري ولا يقدر البايع على تسليم الدار الا برضا

للمستأجر واجازته فان طلب المستأجر الشفعة كان طلبه اجازة للبيع فتبطل الاجارة فله الشفعة وهو
بخلاف ما اذا باع الدار وضمن الشفيع الدرك للمشترى او ضمن الثمن للبايع فانه لايكون له الشفعة لان
قد تعلق جواز البيع بضمانه فصار الشفيع بمنزلة البايع فلا يبطل شفعته باجازته واذا طلب الشفيع
طلب المواثبة والاشهاد وابى المشتري ان يسلم اليه الدار فانه يرفع الامر الى القاضي ويطلب
منه التمليك ولا يملكها الشفيع الا بقضا او رضا حتى لو بيعت دار اخرى بجنب الدار المشفوعة
ثم قضى القاضي للشفيع بالشفعة ودفعها اليه لايكون لهذا الشفيع ان ياخذ الدار الثانية بالشفعة
لان الشفيع لم يكن جارا للدار الثانية قبل قضاء القاضي وكذا لو جعل الشفيع دار التي
يستحق بها الشفعة مسجدا او وقفها وقفا مسجلا او جعلها مقبرة ثم قضى له بالشفعة فانه
لايكون شفيعا للدار الثانية لان قيام الملك له فيما يستحق به الشفعة شرط وقت القضاء
والمسجد والوقف المسجل بمنزلة الزايل عن ملكه ولو ان الشفيع بعد طلب المواثبة والاشهاد
لم يرفع الامر الى القاضي لانه لم يتمكن من الرفع لمرض او حبس او منع مانع ولم يجد من يوكله
بالخصومة لايبطل شفعته ولئن لم يرفع مع التمكن من المرافعة ذكر في الكتاب انه على شفعته
ابدا وان طال الزمان قالوا هذا قول ابي حنيفة رحمه الله واختلفت الروايات عن محمد رحمه الله
في رواية اذا مضى شهر ولم يرفع مع التمكن بطلت شفعته وفي رواية اذا مضى شهر و
ثلاثة ايام وفي رواية اذا مضت ثلاثة ايام ولم يرفع بطلت شفعته واختلفت الروايات
فيه عن ابي يوسف رحمه الله ايضا والفتوى على انه مقدر بشهر واذا دفع الامر الى القاضي لايسمع دعواه
الا بحضرة الخصم فان كانت الدار في يد البايع تشترط لسماع الدعوى حضرتهما البايع والمشترى
لان الشفيع يطلب القضاء بالملك واليد جميعا والملك للمشترى واليد للبايع فيشترط حضرتهما
وان كانت الدار في يد المشترى كفاه حضرة المشترى واذا احضر الخصم وجاء اوان الدعوى
يقول ان هذا اشترى دارا بكذا وانا شفيعها يقول له القاضي اين الدار التي تريد شفعتها
بين لي موضعها وحدودها لان القاضي لايتمكن من القضاء الا بمعلوم والدار اذا لم يكن بحضرتها
لاتصير معلومة الا ببيان الحدود فان بين الحدود يقول له القاضي باي سبب تطلب الشفعة
لان اسباب الشفعة مختلفة بعضها مقدم على البعض فلا بد من بيان السبب والله اعلم

قال في الكتاب الخليط

وهو الشريك في نفس البقعة احق من الشريك اراد بالشريك هو الشريك في حقوق الدار

والشريك احق من الجار والجار احق من غيره وصورة هذا الترتيب منزل بين رجلين في دار مشتركة
بين احد هذين الرجلين وبين رجل اخر سواهما ومدخل الدار في سكة غير نافذة وعلى ظهر هذا المنزل
دار لرجل اخر باب تلك الدار في سكة اخرى فباع احد شريكي المنزل في الدار نصيبه من المنزل كان
الشريك في المنزل اولى بالشفعة من غيره لانه شريك في نفس البقعة المبيعة فان سلم هو
الشفعة كان الشريك في الدار اولى بالشفعة من الشركاء في السكة لانه شريك في الطريق
الخاص وهو الطريق في الدار فان سلم هو فاهل السكة احق بالشفعة لانهم شركاء في
الطريق فان سلم اهل السكة كانت الشفعة للجار الملازق وهو الذي على ظهر المنزل
ولا شفعة في الوقف لا للقيم ولا للموقوف عليه ولا شفعة في بيع كردار وهو الذي يكون
في الارض التي هي على نهر الموالي لان الكردار بقلي ولا شفعة في المنقولات ولا شفعة في
الارض التي حازها الامام لبيت المال وكذا الاراضي المانبهية يزرعها الاكرة لا يجوز بيعها
ولا شفعة فيما كبس المزارع فيها التراب ويجوز بيع الكردار اذا كان معلوما ولا شفعة فيها
لما قلنا رجل له ارض بغلة حارة لرجل وبرقبتها لاخر فبيعت دار بجنب هذه الدار كانت
الشفعة للموصاله بالرقبة رجل اخذ ارضا مزارعة وزرع فيها فلما صار الزرع بقلا
اشترى المزارع الارض مع نصيب رب الارض من الزرع ثم جاء الشفيع فله الشفعة
في الارض وفي نصف الزرع الا انه لا ياخذ بالشفعة حتى يدرك الزرع لان نصف الارض
مشغول بنصيب المزارع دار فيها ثلاث بيوت بيت من اول الدار ثم البيت الثاني
بجنب هذا البيت ثم البيت الثالث بجنب الثاني لرجل واحد باع واحد منهم بيته ان
كان طريق البيوت في الدار كانت الشفعة للباقين بحكم الشركة في الطريق وان كان
ابواب البيوت في سكة نافذة لا في الدار فان بيع البيت الاوسط فالشفعة لصاحب
الاعلى والاسفل هما سواء لانهما جاران ملازقان فان احدهما عن اليمين والاخر عن اليسار
وان بيع البيت الاعلى كانت الشفعة لصاحب الاوسط لا غير لانه جار وان بيع البيت
الاسفل كانت الشفعة لصاحب الاوسط لانه جار ملازق سكة غير نافذة فيها سكة
اخرى غير نافذة بيعت في السكة السفلى دار كانت الشفعة لاهل السكة السفلى لان لهم
شركة في الطريق الخاص وهو السكة السفلى ولو بيعت في السكة العليا دار كانت
الشفعة لاصحاب السكتين جميعا لاستوائهما في الشركة في الطريق وكذلك في خاص

شق منه نهر آخر فبيع ارض على النهر الاصغر كانت الشفعة لاصحاب النهر الصغرى ولو بيع ارض على
النهر الاول كانت الشفعة لاصحاب النهرين جميعا دار بيعت ولها بابان في سكتين فان كانت هذه
الدار في القديم دارين حتى باب احدهما في سكة غير نافذة وباب الاخرى في السكة الاخرى
مثلها فاشتراهما رجل ورفع الحائط بين الدارين حتى صارتا دارا واحدة فلاهل كل سكة ان يأخذ
الجانب الذي كان بابه في تلك السكة وان كانت هذه الدار المبيعة في الاصل واحدة ولها بابان
كانت الشفعة لاهل سكتين في جميع الدار بالسوية انما يعتبر في هذا القديم دون الحادث
وكذلك سكة غير نافذة رفع حائطها الى الطريق الاعظم حتى صارت نافذة بيع فيها دار
كانت الشفعة لاهل السكة بالسوية لان هذه السكة وان جعلت نافذة لم تكن نافذة في
القديم ولهم ان يسدوا الطريق وكذلك حين رفعوا الحائط قالوا جعلناها طريقا للعامة
لان لهم ان يسدوا ويجعلوها كما كانت سكة في اقصاها دار طريق هذه الدار في سكة نافذة
بيع هذه الدار فان كان طريق الدار طريقا للعامة وليس لاهل السكة ان يمنعوهم فلا شفعة
لاهل السكة انما الشفعة تكون لجار الدار وان كان طريق هذه الدار خاصة ولاهل السكة
ان يمنعوا العامة عن الدخول في سكتهم كانت الشفعة لاهل السكة وكذلك سائر السكك
ان كانت في الخطة نافذة فلا شفعة لهم وان احدثوا النفاذ فلهم الشفعة سكة غير نافذة
اقصاها مسجد وطرف من اطراف المسجد الى الطريق الاعظم فهي سكة نافذة ولئن كان
جوانب المسجد كلها بيوت الناس كانت الشفعة لاهل السكة وهذا اذا كان المسجد
خطة فان لم يكن خطة وانما احدثه اهل السكة وجبت لهم الشفعة وكذلك حكم السكك
الذي في اقصاها الوادي ببخارا فهي سكة نافذة لانهم يخرجون الى الوادي والوادي
بمنزلة الطريق علو لرجل وسفل لآخر وطريق العلو في السكة العظمى لا في السفلى
باع صاحب السفل سفله كان لصاحب العلو ان يأخذ السفل بالشفعة لان السفل
متصل بالعلو فكانا جارين ولو انه طلب الشفعة فانهدم العلو قبل ان يأخذه او
كان العلو منهدما حين بيع السفل كان لصاحب العلو ان يأخذ السفل بالشفعة
في قول محمد رحمه الله لان له حق التعلي على العلو فيأخذ بذلك وقال ابو يوسف رحمه
الله
اذا انهدم العلو لا شفعة له وصاحب السفل شفيع العلو احق من الجار في قول ابي
حنيفة رحمه الله اذا لم يكن للجار شركة في الطريق والشريك بالخشبة التي تكون له على حائط الغير

حق وضع الخشبة لا غير يكون جارا ولا يكون شريكا سكة مستطيلة غير نافذة تتشعب
منه زايغة مستطيلة غير نافذة بيعت دار من الزايغة كانت الشفعة لاهل الزايغة
لان شركتهم في الطريق الخاص فان بيعت دار من السكة العليا كانت الشفعة
لاهل السكة والزايغة جميعا لاستوائهم في المرور في السكة العليا وكذلك نهر لقوم
يتشعب منه ساقية لقوم باع رجل من اهل الساقية ارضا يشرب من الساقية كانت
الشفعة لاهل الساقية وان بيع ارض على النهر الاول كانت الشفعة لاهل النهر و
الساقية جميعا قراح في وسطه ساقية جارية يشرب القراح من الجانبين من السا[قية]
قبة
فبيع القراح فجار شفيعان لهذا القراح احدهما على يمين الساقية والآخر على شمال السا[قية]
قبة
كانت الشفعة لهما جميعا لان الساقية من القراح فكانت من اجزاء القراح فكل واحد
منهما يكون جارا للقراح رجل له دار فيها مقاصير باع منها مقصورة معينة
او طايفة معلومة وللدار جار على جانب واحد منهم كان لهذا الجار الشفعة وان لم يكن
جارا لتلك المقصورة ولا لتلك الجارة الطايفة لان المبيع من جملة الدار فكان جار الدار جارا
للمبيع ولو ان الشفيع سلم شفعته ثم ان المشتري باع تلك المقصورة لم يكن لجار الدار شفعة
في المقصورة اذا لم يكن هو جارا لتلك المقصورة لان المقصورة بعد بيعها لم يبق من
اجزاء الدار وكذلك الرجل اذا اشترى بيتا من دار والدار كلها لرجل واحد كان لجار الدار
شفعة في البيت وان لم يكن هو جارا لذلك البيت فلو ان الشفيع سلم الشفعة
ثم باع مشتري البيت ذلك البيت لم يكن لجار الدار شفعة في البيت ولو ان رجلا
اشترى دارا في سكة غير نافذة ثم اشترى دارا اخرى في تلك السكة كان لاهل السكة
ان يأخذوا الدار الاولى بالشفعة لان المشتري لم يكن شفيعا وقت الشراء الاول
ثم صار هو شفيعا مع اهل السكة في الدار الثانية لان المشتري وقت شراء الدار
الثانية هو من اهل السكة وكذلك دار بين ثلاثة نفر اشترى رجل نصيب احدهم
فلجار الدار ان يأخذ الثلث الاول اذا لم يأخذ الشريكان ذلك الثلث ثم لا شفعة له في الثلثين
الآخرين لان المشتري شريك في الدار وقت شراء الثلث الثاني والثالث فيكون هو مقدما
ما
على الجار ولو كانت الدار لاربعة نفر فاشترى رجل نصيب الثلاثة واحدا بعد واحد و
الشريك الرابع غايب ثم حضر فله ان يأخذ نصيب الاول وهو في نصيب الآخرين شفيع مع
المشتري

ولو اشترى احد الاربعة نصيب الاثنين واحدا بعد واحد ثم حضر الرابع كان شفيعا مع المشترى
في النصيبين جميعا لان في هذه الصورة كان المشترى شريكا وقت شرى النصيبين
رجل له خمس منازل في سكة غير نافذة فباع هذه المنازل فطلب الشفيع الشفعة
في منزل واحد منها ان طلب الشفعة بحق الشركة في الطريق لم يكن له ان ياخذ البعض لما
فيه من تفريق الصفقة من غير ضرورة وان طلب الشفعة بالجوار وجواره في هذا المنزل
لا غير كان له ذلك لانه جار لهذا الواحد خاصة وجنس هذه المسئلة بلفظ بعد سطرين فصل على حدة
رجل له خان فيه مسجد افرزه صاحب الخان واذن للناس بالتاذين وصلوة الجماعة فيه
ففعلوا حتى صار مسجدا ثم باع صاحب الخان كل حجرة في الخان من رجل حتى صار ذريا ثم بيع
منها حجرة قال محمد رحمه الله الشفعة لجميعهم لاشتراكهم في طريق الخان وقد كان الطريق مملوكا
دار بيعت ولها شفيعان بالجوار فطلبا الشفعة من المشترى ورفع احدهما المشترى الى
حاكم لا يرى الشفعة بالجوار فقال له الحاكم لا شفعة لك ثم عزل الحاكم عن القضاء وولي الآخر
يرى الشفعة بالجوار فجاء الشفيع الآخر فقضى هذا القاضي للثاني بالشفعة لم يكن للاول
ان يشاركه في الشفعة لان القاضي الاول قد ابطل شفعته رجلان اشتريا دارا واحدهما
شفيعها فلا شفعة للشفيع فيما صار للاجنبي لان شرا الاجنبي لا يتم الا بقبول الشفيع البيع
لنفسه نهر فيه شرب لقوم وارض النهر لغيرهم فباع رجل ارضه والماء منقطع في النهر فلهم
الشفعة في قول محمد رحمه الله وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله لا شفعة لهم بحق الشرب
اذا كان الماء منقطعا كما في العلو المنهدم رجل باع دارا وابنه الصغير شفيعها ليس للاب ان
يطلب الشفعة لولده لانه بايع والصغير على شفعته اذا بلغ اذا ثبت ان الشفعة تثبت باسباب
وبعضها اقوى من البعض فاذا طلب الشفيع القضا بالشفعة لا بد من بيان السبب حتى يعلم
القاضي انه باي سبب يقضي فان بين المدعي السبب وقال بداري تلازق المبيع ثم دعواه
ويطالب المدعا عليه بالجواب فان قال المدعا عليه ما له قبلي شفعة كان جوابا ثم يقول للمدعي
قد انكر ما ادعيت فان قال المدعي حلفه لي حلفه القاضي ثم قال في الكتاب يحلف بالله ما لهذا
المدعي قبلك شفعة في هذه الدار التي ادعاها المدعي فان حلف انقطعت الخصومة بينهما
الا ان يقيم المدعي البينة على ما ادعى وان نكل المدعا عليه لزمته الشفعة وان قال المدعا
عليه في الجواب اني قد اشتريت هذه الدار التي بين المدعي حدودها الا ان الدار التي في يد المدعي

يطلب بها الشفعة ليست له كلف المدعي اقامة البينة على ان تلك الدار التي في يده له فان
اقام البينة على الملك يستحق بها الشفعة وان لم يكن بينة على الملك لكن قال ان المشترى
يعلم انها لي حلف المدعا عليه بالله ما نعلم ان الدار التي في يد المدعي بجنب الدار التي اشترى بينهما له
فان حلف لا سبيل له عليه الا ان يقيم المدعي البينة على الملك وان نكل لزمته الشفعة ولو
قال المشترى اني قد اشتريت هذه الدار التي في يد من يريد ان ياخذها بالشفعة منذ سنة وقد
علم هذا المدعي بشرائي ولم يطلب الشفعة يقول القاضي للمدعي متى اشترى هو هذه
الدار فان قال المدعي طلبت الشفعة حين علمت كان صحيحا كفاه ذلك فان قال المشترى
ما طلبت حين علمت كان القول قول الشفيع وان قال الشفيع علمت منذ سنة
وطلبت وقال لم تطلب كان القول قول المشترى وهو كالبكر اذا زوجت وبلغها الخبر
سكتت وقالت رددت حين علمت كان القول قولها ولو قالت علمت يوم كذا ورددت
لا تقبل قولها ولو قال الشفيع لم اعلم بالشرا الا الساعة كان القول قوله وعلى المشترى
البينة انه علم قبل ذلك ولم تطلب ولو قال المشترى انه لم يطلب الشفعة حين لقيتني
وقال الشفيع طلبت الشفعة كان القول قول المشترى ويحلف بالله انه لم يطلب الشفعة
حين لقيتك ولو قيل للشفيع متى علمت فقال امس او في يومي قبل هذه الساعة
لا تقبل قوله الا ببينة ولو ان رجلا ادعى شفعة بالجوار قبل رجل لا يرى الشفعة
بالجوار فانكر المدعا عليه وقال لا شفعة له كان القول قوله ويحلف بالله ما لهذا قبلك
شفعة على قول من يرى الشفعة بالجوار ولا يحلفه بالله ما لهذا قبلك شفعة في هذه الدار
لانه لو حلف على هذا الوجه يحلف بناء على مذهبه فيفوت حق المدعي ولو ان دارين
متلازقين لرجلين فتصدق صاحب احدى الدارين بالحايط الذي يلي جاره على رجل
بما تحته من الارض وقبض المتصدق عليه ذكر الناطفي رحمه الله انه لا يبقى الجار شفيعا فان
طلب الجار يمين المشترى بالله ما فعل صاحب الدار ذلك ضرارا او فرارا من الشفعة على
وجه التلجية كان له ذلك لانه ادعى عليه معنى لو اقر به يلزمه فيحلف فان حلف لا شفعة
له وان نكل كان له الشفعة لانه اقر انه بقي جارا ملازقا رجل اشترى من رجل عشر دار
او دار بثمن كثير ثم اشترى تسعة اعشارها بثمن قليل كان للجار الشفعة في البيع الاول
دون الثاني لانه بالبيع الاول صار شريكا في نفس البقعة فيكون هو اولى من الجار

فرددت فاختصما الى القاضي فقال الزوج حين بلغها الخبر سكتت

صح

في البيع الثاني فان اراد الشفيع ان يحلفه بالله ما اردت بذلك ابطال الشفعة قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يحلفه على هذا الوجه لانه لو اقر به لا يلزمه شيء
لكن ان اراد تحليف المشتري يحلفه بالله ان البيع الاول ما كان تلجئة كان ذلك لانه
ادعى عليه معنى لو اقر به يلزمه فكان له ان يحلفه على هذا الوجه قال وما ذكر في الاصل
ان الشفيع اذا اراد الاستحلاف انه لم يرد به ابطال الشفعة كان له ذلك اي اذا ادعى ان
البيع كان تلجئة رجلان تبايعا بيعا فطلب الشفيع الشفعة بحضرة البائع والمشتري
فقال البائع كان البيع بيننا بيع معاملة وصدقه المشتري في ذلك قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله فيهما لا يصدقان على الشفيع الا ان يكون البيع بثمن
لا يباع مثل ذلك المبيع بذلك الثمن لقلته فحينئذ يكون البيع بيع معاملة ولا يكون للشفيع
فيه الشفعة الا يرى انه لو جرى هذا الاختلاف بين البائع والمشتري فقال البائع
بعته معاملة وقال المشتري لا بل كان البيع بيع رغبة ان كان البيع بثمن لا يباع مثل
ذلك المبيع بمثل ذلك الثمن لقلته كان القول قول البائع وان لم يكن كذلك كان القول
قول المشتري فكذلك اذا وقع الاختلاف بينهما وبين الشفيع وقال القاضي الامام
علي السغدي رحمه الله وان باع بما لا يباع بمثله لا يصدقان على الشفيع ايضا لان هذا
قول العوام ان الثمن اذا كان بحيث لا يباع بمثله لا يجوز رجل اشترى دارا لابنه
الصغير فاراد الشفيع ان ياخذ بالشفعة واختلفا مع الشفيع في الثمن كان القول قول الاب
لانه ينكر حق التملك بما ادعى من الثمن ولا يمين على الاب لان فائدة الاستحلاف الاقرار
ولو اقر الاب بما ادعى الشفيع لا يصح اقراره على الصغير رجل له دار غصبها منه غاصب
والغاصب يجحد ملك المغصوب منه فبيعت دار بجنب هذه الدار والمغصوب منه
شفيع الدار المبيعة والمشتري يجحد الشفعة ويجحد ان المغصوبة له قال ابن مقاتل رحمه الله
يطلب المغصوب منه شفعة الدار المبيعة ثم يخاصم المشتري والغاصب الى القاضي
ويقول هذا الرجل اشترى هذه الدار وقد طلبت عنه الشفعة ولي شفعتها بهذه
الدار التي غصبني هذا الغاصب فان اقام البينة ان الدار المغصوبة له قضى القاضي بالدار المغصوبة
وبالشفعة ايضا وان لم يكن له بينة حلف الغاصب والمشتري فان نكل الغاصب
عن اليمين وحلف المشتري قضى القاضي له بالدار المغصوبة على الغاصب ولا يقضي له بالشفعة

لان نكول الغاصب يكون حجة على الغاصب دون المشتري وان حلف الغاصب ونكل المشتري
قضى القاضي له بالشفعة ولا يقضي له بالدار المغصوبة لان نكول احدهما يكون حجة عليه دون الآخر
واذا توجه القضاء بالشفعة فان القاضي لا يقضي بالشفعة حتى يحضر الثمن فان قال الشفيع اقض
لي بالشفعة ودعها على حالها ولا تسلم حتى آتيك بالثمن قال محمد رحمه الله لا يجيبه القاضي الى ذلك
فان قال الشفيع ان لم اجئ بالثمن الى ثلاثة ايام فانا بريء من الشفعة فلم يجئ بالثمن الى ذلك الوقت
ذكر ابن رستم عن محمد رحمهما الله انه تبطل شفعته لان تسليم الشفعة اسقاط محض فصح تعليقه
بالشرط وقال المشايخ رحمهم الله لا تبطل شفعته وهو الصحيح لان الشفعة متى ثبتت بطلب
المواثبة والاشهاد وتاكدت لا تبطل ما لم يسلم بلسانه وكذا لو قال المشتري للشفيع هات
الدراهم وخذ شفعتك فان امكنه احضار الدراهم في ثلاثة ايام ولم يحضر بطلت شفعته
عند محمد رحمه الله ولو ان الشفيع احضر الدنانير والثمن دراهم اختلفوا فيه والصحيح انه لا تبطل
الوكيل بشراء الدار اذا كان شفيعها قالوا هو بطلت الشفعة من الموكل وليس هو
لكن اشترى لنفسه وهو شفيع فانه لا يحتاج الى الطلب قالوا وقيل بان الوكيل يقوم
مقام الموكل في هذا حتى لا يحتاج الى الطلب لا يبعد والاول اعجب الوكيل بالشراء اذا اشترى
فجاء الشفيع بطلت الشفعة من الوكيل قال بعضهم ان كان الوكيل سلم الدار الى الموكل
لا يصح الطلب منه وهكذا روى عن محمد رحمه الله لان الوكيل لا يبقى خصما بعد التسليم الى الموكل
وان كان الوكيل لم يسلم الى الموكل يصح الطلب منه وهو خصم وقال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل والقاضي الامام علي السغدي رحمهما الله صح الطلب منه سلم او
لم يسلم لانه في حكم الحقوق عاقد لنفسه فكان بمنزلة المشتري والمشتري يكون خصما
في طلب الشفيع الى القاضي بمرو والدار كانت الدار في بلد او لم تكن رجل اشترى
دارا بالكوفة بكر حنطة بغير عينه فخاصم الشفيع الى القاضي بمرو والدار بالكوفة او
بمرو وقضى القاضي له بالشفعة ذكر في النوادر ان كانت قيمة الكر في الموضعين
سواء اعطاه الشفيع الكر حيث قضى له القاضي بالشفعة وان كانت القيمة متفاضلة
فان كان الكر في الموضع الذي يريد الشفيع ان يعطي اغلى قيمة فذاك الى الشفيع يعطيه
حيث شاء وان كان ارخص ورضي المشتري بذلك فكذلك يعطيه الشفيع حيث شاء
وان لم يرض المشتري بذلك اعطاه الشفيع في الموضع الذي يكون قيمة الكر فيه مثل قيمته

درهم

في موضع الشراء رجل اشترى ارضا بمائة درهم ورفع منها التراب وباع التراب بمائة
ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يأخذ
الشفيع الارض بنصف الثمن وهو خمسون درهما يقسم الثمن على قيمة الارض قبل رفع
التراب وعلى قيمة التراب المرفوع ثم يطرح عن الشفيع قيمة التراب وقال القاضي الامام
علي السغدي رحمه الله لا يطرح عن الشفيع نصف الثمن وانما يطرح عنه حصة النقصان فلو
ان المشتري كبس الارض بعد ما رفع منها التراب فاعادها كما كانت قبل ان يحضر الشفيع
ثم حضر الشفيع قال الشيخ الامام ابو بكر رحمه الله يقال للمشتري ارفع من الارض ما احدثت
ثم يكون الجواب فيه على ما قلنا المشتري اذا تشفع الى الشفيع واستمهله شهرا فامهله ثم
رجع الشفيع وطالبه في الحال كان له ذلك المشتري مع الشفيع اذا اختلفا في الثمن كان القول
قول المشتري مع يمينه وان اقاما البينة على ما ادعيا يقضى ببينة الشفيع في قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله البينة بينة المشتري الشفيع اذا اخذ
الدار من البائع كان عهدته على البائع وان اخذها من المشتري كان عهدته على المشتري
وللشفيع خيار الرؤية وله ان يرد بالعيب وهو بمنزلة المشتري في ذلك ولو كان المشتري
اشترى الدار على ان البائع بريء من كل عيب بها او كان بها عيب علم المشتري بذلك
ورضي كان للشفيع ان لا يرضى بالعيب ويرد الشفيع اذا اخذ الدار بالشفعة وبنى فيها
ثم استحقت الدار رجع الشفيع بالثمن على من اخذ منه الدار ولا يرجع بقيمة البناء على
احد بخلاف المشتري فان المشتري كما يرجع بالثمن على البائع يرجع بقيمة البناء ايضا
الشفيع اذا وكل رجلا باخذ الشفعة جاز توكيله فان قال المشتري بعد ما اثبت الوكيل
الشفعة انا اريد يمين الشفيع انه لم يسلم الشفعة يقال له سلم الدار الى الوكيل واتبع
الموكل وحلفه وهو كالوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون ان الموكل ابرأه عن الدين
فانه يؤمر بدفع الدين الى الوكيل ويقال له اتبع الموكل وحلفه على ما تدعي رجل اشترى
دارا بالجياد ونقد الزيوف وتجوز به البائع فان الشفيع يأخذ بالجياد لانه اشتراها بالجياد
رجل اشترى ارضا بمائة درهم وقبضها فحضر الشفيع وطلب الشفعة وسلمها اليه
المشتري بمائة درهم ثم ان المشتري نقد الثمن للبائع ووهب له البائع منها خمسة بعد
ما اخذ المائة فعلم الشفيع بالهبة ليس له ان يسترد شيئا من المشتري من الثمن

ولو ان البائع وهب من المشتري خمسة من الثمن قبل قبض الثمن والمسألة بحالها كان
للشفيع ان يسترد من المشتري ما وهب له البائع لان هبة شيء من الثمن قبل قبض
الثمن حط والحط يلتحق باصل العقد فكان للشفيع ان يسترد من المشتري قدر ما حط
عنه البائع اما بعد قبض الثمن هبة البعض ليس بحط بل هو تمليك مبتدأ كانه وهب
له مالا آخر الوكيل بالبيع اذا باع الدار بالف ثم ان الوكيل حط عن المشتري مائة من الثمن
صح حطه ويضمن قدر المحطوط للآمر ويبرأ المشتري عن المائة ويأخذ الشفيع الدار بجميع الثمن
لان حط الوكيل لا يلتحق باصل العقد رجل اشترى نصفا شايعا من الدار او جزءا
شايعا منها ثم ان المشتري قاسم البائع فحضر الشفيع فان كانت القسمة بقضاء القاضي
فان الشفيع يأخذ من المشتري ما صار له بعد القسمة وليس له ان يبطل القسمة رواية
واحدة وان كانت القسمة بغير قضاء هل له ان يبطل القسمة فيه روايتان والصحيح
انه لا يبطل وله ان يأخذ بالشفعة ما صار للمشتري ولو ان رجلين اشتريا دارا وهما شفيعاها
وله شفيع ثالث ايضا فاقتسم المشتريان ثم حضر الشفيع الثالث كان له ان ينقض القسمة
كانت القسمة بقضاء او بغير قضاء رجل اشترى دارا ولها شفيعان احدهما
غايب فطلب الحاضر الشفعة فقضى القاضي له ثم جاء الشفيع الثاني فان الثاني يطلب
الشفعة من الشفيع الحاضر الذي قضى له القاضي لا من المشتري لان الشفيع الاول قام
مقام المشتري هذا اذا طلب الشفيع الحاضر جميع الدار بالشفعة فان طلب النصف
على ظن انه لا يستحق الا النصف بطلت شفعته وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد
منهما الشفعة في النصف بطلت شفعتهما لان كل واحد منهما لما لم يطلب الكل بطلت
شفعته في النصف الذي لم يطلب واذا بطلت شفعته في النصف تبطل في الكل
رجل باع دارا وهي في اجارة رجل والمستأجر شفيعها جاز البيع في حق البائع و
المشتري ويتوقف في حق المستأجر فان اجاز المستأجر البيع نفذ البيع لزوال ما يوجب
التوقف ويكون للمستأجر ان يأخذ الدار بالشفعة وهو بخلاف ما لو باع دارا على ان يكفل
فلان بالثمن او بالدرك وفلان شفيع للدار فكفل الشفيع بطلت شفعته لان الكفالة
اذا شرطت في البيع كان تمام البيع بالكفالة فيصير الكفيل بمنزلة البائع اما هنا البيع
كان تاما جايزا بين البائع والمشتري فلا يصير المستأجر بالاجازة بمنزلة البائع فلا يبطل

شفعة ولو ان المستاجر لم يجز البيع ولكنه طلب الشفعة كان طلب الشفعة فسخا للاجارة رجل
اشترى دارا فحضر الشفيع واراد ان ياخذ الدار فقال المشتري احدثت فيها البناء وقال
الشفيع لا بل اشتريتها مبنية كما هي كان القول قول المشتري وان اقاما البينة كانت بينة
الشفيع اولى وكذا لو اشترى ارضا فحضر الشفيع وفيها اشجار واختلفا على هذا الوجه وانما يكون
القول قول المشتري اذا لم يكن مكذبا ظاهرا فان كان مكذبا ظاهرا بان قال احدثت فيها
الاشجار امس لا يقبل قول المشتري وان قال اشتريت منذ عشرين يوما واحدثت فيها
الاشجار قبل قوله اذا بين وقتا لا يكذبه الظاهر وان قال المشتري اشتريت البناء بخمسمائة
درهم ثم اشتريت الارض بعد ذلك او قال اشتريت الارض بدون البناء اولا ثم اشتريت
البناء بعقد آخر فلا شفعة لك في البناء لانه نقلي صار مقصودا وقال الشفيع لا بل اشتر
معا في صفقة واحدة في القياس يكون القول قول المشتري وفي الاستحسان يكون القول
قول الشفيع لان المشتري ينكر الشفعة في البناء لتفرق الصفقة بعد قيام سبب الشفعة
ظاهرا فلا يقبل قول المشتري ولو قال المشتري وهب لي البناء اولا ثم اشتريت الارض
كان القول قول المشتري وياخذ الشفيع الارض بدون البناء وكذا لو قال اشتريت النصف
ثم النصف وقال الجار وهو الشفيع اشتريت الكل بعقد واحد كان القول قول الشفيع استحسانا
وان اقاما البينة كانت البينة بينة المشتري في قول ابي يوسف رحمه الله لانه هو المحتاج الى
البينة وعلى قول محمد رحمه الله البينة بينة الشفيع وان ادعى المشتري انه اشترى الكل بعقد
واحد وادعى الشفيع انه اشتراه متفرقا كان القول قول المشتري وان قال المشتري وهب
لي هذا البيت من الدار بطريقه الى باب الدار ثم باعني ما بقي من الدار بالف درهم وقال
الشفيع بل اشتريت كل الدار بالف درهم كان القول قول المشتري في البيت وياخذ الشفيع
كل الدار غير البيت وطريقه ان شاء بالف فان جحد البايع هبة البيت كان القول قوله
مع يمينه وان صدق البايع المشتري فيما قال كان البيت للموهوب له ولا يصدقان
على ابطال الشفعة في الدار لان شركة المشتري قبل شراء الدار لا يظهر بقولهما في حق
الشفيع الا ان يقوم البينة على الهبة قبل شراء الدار فيصير المشتري شريكا في الدار
فيتقدم على الجار رجل اشترى فادعى الشفيع ان المشتري هدم طايفة من الدار
وكذبه المشتري كان القول قول المشتري والبينة بينة الشفيع وان لم يوقت شهود

صاحب البيت يقضي بالبيت بينهما نصفان لاستوائهما في الحجة ويقضي ببقية الدار للذي
اقام البينة على شراء كل الدار ولا شفعة لاحدهما على الآخر لانه لم يثبت سبق شراء احدهما
ولو اختصما في دارين متلاصقين فاقام احدهما البينة انه اشترى هذه الدار بالف منذ
شهر واقام الآخر البينة انه اشترى هذه الدار الاخرى منذ شهرين يقضي للثاني بشراء
الدار الاخرى منذ شهرين كما شهد شهوده ويقضي له ايضا بالشفعة في الدار الاخرى لان
جواره سبق على بيع الدار الثانية ولو لم يوقت شهودهما يقضي لكل واحد منهما بداره
ولا شفعة لواحد منهما ويجعل كان البيعين كانا معا ولو وقت احدهما ولم يوقت الآخر
يقضي لصاحب الوقت بالشفعة على الآخر

فصل فيما للشفيع ان ياخذ البعض او لا ياخذ

رجل اشترى ارضا فآجرها من الجار او دفعها مزارعة
او كان فيها نخل فدفع النخيل معاملة او ساومه الجار بعد ما علم بالشراء بطلت شفعة
الجار لان اقدامه على هذه التصرفات بعد العلم رضا منه بقرار ملك المشتري فيبطل
شفعته ولو اشترى نخلا ليقطع ثم اشترى الارض بعد ذلك فلا شفعة للشفيع في النخل
لانه نقلي وكذا لو اشترى الثمر ليجذها او البناء ليهدمه ثم اشترى الارض بعد ذلك كان
للشفيع الشفعة في الارض خاصة ولو اشترى قرية فيها بيوت واشجار ونخيل ثم انه
باع الاشجار او البناء فقطع المشتري بعض الاشجار وهدم بعض البناء ثم حضر الشفيع
كان له الارض وما لم يقطع من الاشجار وما لم يهدم من البناء وليس له ان ياخذ ما قطع ويطرح
عن الشفيع حصة ما قطع من الشجر وما هدم من البناء لانه صار مقصودا فاخذ قسطا من الثمن
رجل اشترى نهرا باصله ولرجل ارض في اعلى النهر بجنبه ولآخر ارض في اسفل النهر الى
جنبه فلهما الشفعة جميعا في اصل النهر من اعلاه الى اسفله وكذا القناة والبير والعين
لانها من العقارات تستحق بالشفعة وكذا القناة مفتحها في ارض ويظهر ماؤها في ارض
اخرى فجيران القناة من مفتحها الى مصبها شركاء في الشفعة رجل له نصيب في النهر
فهو احق بالشفعة ممن يجري النهر في ارضه لان الذي يجري النهر في ارضه جار وصاحب
النصيب في النهر شريك في المبيع فكان مقدما على الجار رجل له ارض كثيرة المؤن
والخراج لا يشتريها احد فباعها من انسان مع دار له قيمتها الف وخمسماية وللدار شفيع فاراد ان
ياخذ الدار بالشفعة ولا ياخذ الارض قالوا ان كانت الارض بحال يشتريها احد من اصحاب

السلطان قسم الثمن وسوالف وضمانه على الدار وعلى قيمة الارض وهذا القدر الذي يشتري بها
احد من اصحاب السلطان فياخذ الشفيع الدار بذلك اذا ارض به المشترى ولن كانت الارض بحال
لا يشتريها احد من اصحاب السلطان ولكن يشتري بها ينظر الى قيمة الارض في اخر الوقت الذي رغبت
رغبة الناس عنها فيقسم الثمن على ذلك لانه اذا لم يكن لها قيمة في الحال يعتبر قيمتها في اخر الوقت الذي
كانت متقومة فيه رغبة الناس عنها رجل اشترى دارين في موضعين مختلفين
احدهما بالشام والاخرى بالعراق في صفقة واحدة فان كان الشفيع شفيعا بدار واحدة له او
بدارين له فانه ياخذ الدارين وليس له ان ياخذ احدى الدارين وان اشترى الدارين
في صفقتين فاراد الشفيع ان ياخذ احدى الدارين كان له ذلك ولن كان شفيعا للدارين
جميعا رجل اشترى حصص منازل من رجل واحد في سكة غير نافذة بصفقة واحدة فاراد
الشفيع ان ياخذ منزلا واحدا قالوا ان طلب الشفعة بحكم الشركة في الطريق لا يأخذ
البعض لانه تفريق للصفقة من غير ضرورة وان اراد الشفعة بحكم الجوار وجوار في هذا
المنزل الذي يريد اخذه لا غير كان له ذلك فالحاصل انه اذا اشترى عقارا ارضين او بستانين
او دارين في مواضع متفرقة فان كانت الصفقة متفرقة بان اشترى كل دار بصفقة
على حدة والشفيع شفيع لها بدارين له او بدار واحدة فاراد ان ياخذ بالشفعة احدهما
كان له ذلك ولن اشتراهما بصفقة واحدة فان كان الشفيع شفيعا لهما جميعا ليس له
ان ياخذ بالشفعة احدهما لكن ياخذهما او يدع وان كان الشفيع شفيعا لاحدهما والصفقة
واحدة اختلفت الروايات فيه عن ابي حنيفة رحمه الله في اخر الروايات عنه وهو قول ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله فانه ياخذ الذي هو شفيعها خاصة وهو كما لو اشترى دارا
وعبدا صفقة واحدة فان الشفيع ياخذ الدار بالشفعة دون العبد هذا اذا كان الشفيع شفيعا
لاحدهما فان كان شفيعا لهما جميعا والصفقة واحدة فانه ياخذهما او يدع رجلان باعا دارا
مشتركة بينهما من رجل لم يكن للشفيع ان ياخذ البعض وان كان البايع واحدا والمشتري
اثنين فللشفيع ان ياخذ حصة احدهما يعتبر جانب المشتري لا جانب البايع وروى الحسن
عن ابي حنيفة رحمهما الله ان البايع اذا كان اثنين والمشتري واحدا كان للشفيع ان ياخذ
نصيب احد البايعين قبل القبض ولا ياخذ بعضه بعد القبض وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
الاول فاما في قوله الاخر يعتبر جانب المشتري على كل حال قبل القبض او بعده سواء

كان المشترى اشتراه لنفسه او لغيره بالوكالة رجل اشترى دارا من رجلين فليس
للشفيع ان ياخذ نصيب احد الامرين وان اشترى رجلان دار الرجل كان للشفيع ان
ياخذ النصف ولو كان البايع اثنين والمشتري واحدا فطلب الشفيع نصيب احد
البايعين لا يبطل شفعته بذلك ولكن ياخذ كلها مقسومة كانت او غير مقسومة والله اعلم

فصل في تسليم الشفعة والحيلة في ابطالها واسقاطها

رجل اشترى دارا بمائة دينار وقال للشفيع اشتريت هذه الدار بمائة دينار
فسلم لي نصفها وادفع نصفها اليك فقال الشفيع نعم ان قال فعلت ذلك يكون تسليما
للشفعة وذكر هذه المسئلة في كتاب الشفعة وجعلها على ثلاثة اوجه اما ان سلم
الشفعة بالدراهم او بشيء منها بعينها او ببعضها بغير عينها ان قال سلمت الشفعة
لك بمائة درهم بطلت شفعته في الكل وان قال سلمت لك الشفعة في نصف الدار فيه روايتان
وفي رواية تبطل الشفعة في الكل وفي رواية لا تبطل وذكر في الجامع ما يدل على ان تسليم الشفعة
في البعض لا يبطل شفعته في الكل فان صالح الشفيع من الشفعة على دراهم بطلت شفعته
ولا يجب المال وان صالح على بعض المبيع من الدار صح الصلح ويكون للشفيع نصف الدار و
يبقى النصف للمشترى ولو ان الشفيع قال للمشترى وقد اشترى الدار لغيره بالوكالة
سلمت شفعتها او سلمت الشفعة لك او قال ذلك للبايع والدار في يد البايع كان تسليما
للشفعة ولو قال للبايع بعدما سلم الدار الى المشترى سلمت الشفعة لك صح استحسانا
ولو قال سلمت الشفعة بسببك او لاجلك صح تسليمه قياسا واستحسانا ولن قال
للوكيل بالشراء بعد ما دفع الدار الى الموكل سلمت لك الشفعة صح استحسانا ولو اشترى
دارا بالوكالة لغيره فقال اجنبي للشفيع سلم شفعة هذه الدار للموكل فقال الشفيع سلمتها
لك او اعرضت عنها لك صح تسليمه استحسانا ولو قال الشفيع لاجنبي ابتداء سلمت شفعة
هذه الدار لك او قال اعرضت عنها لك لا يصح تسليمه ولا تبطل شفعته قياسا واستحسانا
ولو قال لاجنبي سلمت الشفعة للموكل او قال وهبتها للموكل او قال اعرضت عنها للموكل
او قال اعرضت عنها للموكل لاجلك و شفاعتك صح تسليمه للامر و تبطل شفعته ولو صالح
الاجنبي الشفيع من شفعته على دراهم معلومة كان تسليما ولا يجب المال لانه لو صالح المشترى
من الشفعة على مال بطلت شفعته ولا يجب المال وهو بمنزلة ما اذا صالح الكفيل بالنفس

نصف مع
بيناه

الطالب على ما لا يجب المال وهل يبرأ عن الكفالة في رواية ابي حفص رحمه الله يبرأ ولا يبرأ في رواية
ابي سليمان رحمه الله ولو ان اجنبيا قال للشفيع اصالحك على كذا من الدراهم على ان يسلم الشفعة
ولم يقل لي فقبل الشفيع لا يجب المال على الاجنبي ولا تبطل شفعته ولو قال الشفيع للبايع سلمت
لك بيعك او قال للمشتري سلمت لك شراك بطلت شفعته وان قال لاجنبي سلمت لك شرا
هذه الدار لم يكن ذلك تسليما ولا يبطل شفعته وان قال الشفيع للمشتري سلمت هذه الدار
لك ان كنت اشتريتها لنفسك وقد كان المشتري اشتراها لغيره لا يبطل شفعته لانه
علق التسليم بالشرط وتسليم الشفعة اسقاط يحتمل التعليق والمعلق بالشرط لا ينزل
عند عدم الشرط ولو ان الشفيع قال للمشتري سلم لي نصف الدار بالشفعة فابى
المشتري لا تبطل شفعته هو الصحيح وكذا لو قال الشفيع انا شفيع هذه الدار فسلم لي نصفها
بالشفعة فاسلم لك النصف الباقي فابى المشتري لا تبطل شفعته ولو ان البايع والمشتري
قالا للشفيع ابرئنا عن كل خصومة لك قبلنا ففعل وهو لا يعلم بثبوت الشفعة بطلت
شفعته قضاء ولا تبطل فيما بينه وبين الله تعالى وهو كرجل قال لغيره اجعلني في حل ففعل
ولم يعلم بماله قبله في القضاء يبرأ عماله عليه ولا يبرأ فيما بينه وبين الله تعالى ولو ان رجلا
اوصى بدار لرجل فلم يعلم به الموصى له ومات الموصي فبيعت دار بجنب دار الوصية
ثم قبل الموصى له الوصية فلا شفعة للموصى له في الدار الثانية لانه لم يملك الوصية قبل
القبول فلا يكون جارا للدار الثانية وان الموصى له مات قبل ان يعلم بالوصية ثم بيعت
الدار الثانية بجنبها فادعى ورثة الموصى له الشفعة في الدار الثانية كان لهم ذلك
لان موت الموصى له قبل القبول يكون قبولا للوصية فصارت الوصية ميراثا عنه لورثته
فاذا ثبت الملك للورثة تحقق لهم سبب الشفعة وهو الجوار واما الحيل في ابطال
الشفعة ذكر الخصاف رحمه الله فمنها ما يكون تزهيدا عن طلب الشفعة ومنها ما يكون
ابطالا اما ما يكون ابطالا فمنها ان يهب البايع الدار للمشتري ويشهد على الهبة
والمشتري يهب الثمن للبايع ويشهد عليها فلا يثبت الشفعة اذا لم يكن الهبة
بشرط العوض الا ان هذه الحيلة لا يمكنها بعض الناس لانها تبرع ومن الناس من
لا يملك التبرع كالاب والوصي وغيرهما ومنها ان يتصدق بالدار على انسان ثم المشتري
يتصدق بمثل الثمن على البايع وهي والهبة سواء الا ان في الهبة للاجنبي يملك الرجوع وفي

الصدقة لا يملك ومنها ان يهب جزءا شايعا من الدار ثم يترافعان الى حاكم يرى هبة المشاع
فيما يحتمل القسمة فيحكم بجواز الهبة ثم يبيع بقية الدار منه فيكون الموهوب له مقدما على
الجار ومنها ان يهب الدار بشرط العوض الا ان هذا على الرواية التي لا تثبت الشفعة
في الهبة بشرط العوض اما في الزيادات الظاهرة تثبت الشفعة في الهبة بشرط العوض
فان اراد ان لا يأخذ الشفيع في ظاهر الرواية ينبغي ان يأخذ الموهوب له الدار الا جزءا منها او يأخذ
الواهب كل العوض الا دانقا فلا تثبت الشفعة للشفيع فان في الهبة بشرط العوض قالوا
انما يثبت الملك للموهوب له اذا قبض الكل اما اذا لم يقبض الكل لا يثبت له الملك فلا ينقطع
حق الواهب ويكون للواهب ان يرجع من غير قضاء ولا رضا هو ولي ذكر عن محمد رحمه الله
نصا فيكون هذا كالبيع بشرط الخيار للبايع وفيه لا تثبت الشفعة للشفيع ما بقي حق البايع
هذا اذا كان الموهوب شيئا يحتمل القسمة فان كان لا يحتمل القسمة كالبيت الصغير
والحانوت اذا وهب منها جزءا معلوما شايعا جاز عند الكل ولا يكون للجار ان يأخذ بالشفعة
ومنها ان يشتري البناء اولا في صفقة ثم يشتري العرصة بثمن غال فلا تثبت الشفعة
في البناء لانه نقلي ولا يرغب الشفيع في اخذ العرصة بثمن غال فكان تزهيدا وكذا
لو وهب البناء باصله ثم يشتري العرصة بثمن غال وكذلك في الكروم والاراضي في مثل
الفصول اذا اراد الشفيع ان يحلف البايع او المشتري بالله ما فعل هذا فرارا عن الشفعة
ان اراد تحليف البايع ليس له ذلك لان نكوله لا يكون حجة على المشتري وان اراد تحليف المشتري
فله ذلك لانه يدعي عليه شيئا لو اقر به لا يلزمه ومن الحيلة ان يشتري بيتها معلوما
بثمن غال في صفقة ثم يشتري الباقي بثمن يسير فلا يرغب الشفيع فيما باع اولا لكثرة الثمن
وبدونه لا يمكنه اخذ الباقي لان المشتري يصير شريكا فيكون مقدما على الجار ومنها
ان يشتري الدار بثمن غال ثم يأخذ البايع بذلك الثمن بدلا آخر فلا يرغب الشفيع في ان
يأخذ الدار بالثمن لكثرته ولا يكون له ان يأخذها بالبدل الثاني لان الثاني بدل عن الثمن
لا عن الدار وذكر الخصاف رحمه الله حيلة لم يذكرها عن محمد رحمه الله وهي ان يدعي ان الدار لابن
صغير له في يد هذا الرجل ثم ان المدعى عليه صالح الذي في يديه الدار على ان يدفع اليه مائة دينار
ولا يقول انها من مال ابنه على ان يسلم الذي في يديه الدار فيجوز ولا شفعة فيها لان
الاب لا يأخذ الدار بطريق المعاوضة فيقع الملك للابن دون الاب الا ان هذا كذب

فان اراد ابطال الشفعة على وجه لا يكون كاذبا فانه يامر الاب مملوكا له ان يشتري الدار من صاحبها
لابن صغير لمولاه بالثمن الذي اتفقا عليه فيشتري المملوك شرا ثم ان المولى تدعي ان الدار لابنه
الصغير ولا تدعي الشرا فيكون صادقا الا ان هذا لا يخلو عن نوع شبهة لان الملك انما يثبت
للابن بالسبب فاذا ادعى الاب ملكا مطلقا كان مدعيا غير ذلك الملك لان الملك المطلق
اقوى من الملك بالسبب على ما عرف ان القضاء بالملك المطلق قضاء بالزوايد وفي
القضاء بالملك بسبب لا يدخل الزوايد الشهود او تحملوا الشهادة على الملك بسبب فاذا
شهدوا بالملك المطلق كانت شهادتهم في الاصل والزيادة واختلف المشايخ رحمهم الله
ان الشهود اذا تحمل الشهادة على الملك بسبب ثم ان البايع غصب المبيع من المشتري
فجاء المشتري بالشهود وامرهم ان يشهدوا له بالملك المطلق قال بعضهم يجوز لهم ان
يشهدوا بالملك المطلق وقال بعضهم لا يجوز وكذا اذا تحمل الشهادة بسبب مثل يباح لهم ان
يشهدوا على الدين مطلقا هو على هذا الخلاف ايضا والخصاف رحمه الله يقول بالجواز
ومن حلة الحيل ان يقر البايع بجزء معلوم من الدار للمشتري ثم يبيع الباقي منه
الا ان هذا يكون على الاختلاف ايضا فانهم اختلفوا ان الانسان اذا اقر لغيره بعين
هل يثبت الملك للمقر له بالاقرار قال بعضهم لا يثبت لان الاقرار ليس من اسباب
الملك ولهذا يصح من العبد الماذون ولو كان الاقرار من اسباب الملك كان الاقرار تمليكا
بغير عوض والعبد الماذون لا يملك ذلك ومن الحيل ان يوكل المشتري رجلا بالشرا فيشتري
الوكيل ويغيب ولا يكون الموكل خصما للشفيع الا ان هذا على قول محمد رحمه الله اما على
قول ابي يوسف رحمه الله يكون الموكل خصما للشفيع ليطلب منه الشفعة فانه ذكر في الماذون
اذا اشترى الرجل دارا او باعه من اخر وغاب المشتري الاول ثم جاء الشفيع واراد ان ياخذ
بالبيع الاول على قول محمد رحمه الله لا يملك ذلك وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يملك ذلك وعلى
الخلاف العبد الماذون المديون اذا باعه المولى بغير اذن الغرماء وغاب فحضر الغرماء
لا خصومة لهم مع المشتري في قول محمد رحمه الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله للغرماء
ان يخاصموا المشتري ومن الحيلة في الشفعة ان يواجر المشتري من البايع ثوبا
ليلبسه يوما الى الليل بجزء من مائة جزء من الدار فمضى اليوم ثم يبيع بقية الدار من
صاحب الثوب فلا يكون الشفعة للشفيع اما في الجزء الاول فلان صاحب الثوب ملك

الجزء بالمنفعة واما في بقية الدار فلان صاحب الثوب صار شريكا في الدار فكان مقدما
على الجار ومنها ان يستاجر صاحب الدار الذي يريد شرا الدار بعشر الدار على ان
يسقياه فاذا سقاه في ذلك المجلس او في غيره يملك عشر الدار فلا يكون للشفيع حق
الشفعة جعل الاجرة هنا بمنزلة المهر وفي المبسوط جعل الاجرة بمنزلة المبيع فانه قال لو كانت
الاجرة عبدا فباعه قبل القبض لا يجوز ولو استحق العبد الذي هو اجر الدار بطل العقد
والخصاف رحمه الله جعل الاجر بمنزلة المهر ومن الحيلة انه اذا اراد ان يبيع الدار بعشرة
الاف درهم يبيعها بعشرين الفا ثم يقبض تسعة الاف وخمسمائة ويقبض بالباقي عشرة
دنانير او اقل او اكثر لو اراد الشفيع ان ياخذها ياخذها بعشرين الفا فلا يرغب في الشفعة
ولو استحقت الدار على المشتري لا يرجع المشتري بعشرين الف وانما يرجع بما اعطاه
لانه اذا استحقت الدار ظهر انه لم يكن عليه ثمن الدار فيبطل الصرف كما لو باع الدينار
بالدراهم التي للمشتري على البايع ثم تصادقا انه لم يكن له عليه دين فانه يبطل الصرف
ومن الحيلة لابطال الشفعة ان يقول المشتري للشفيع اني اشتريت الدار من
فلان بكذا فابيعها منك فاشتري او يقول زدني في الثمن كذا وكذا او يقول عاوضها
لي بدارك او ثوبك او يقول اني اوليكها فان احببت ان اوليكها بالثمن الذي اشتريتها
فقال الشفيع فوليتها فانه يبطل شفعته وكذا لو بعث المشتري الى الشفيع رجلا يقول
للشفيع ذلك فقال الرجل المبعوث للشفيع ان فلانا اشترى هذه الدار بكذا ويقول
لك ان احببت ان اوليكها بما اشتريتها به وليتكها فقال الشفيع نعم وليتها فانه
يبطل شفعته ولو بعث المشتري الى الشفيع رجلا فقال للشفيع قد كنت اشتريت
من فلان يعني البايع هذه الدار قبل شرا هذا الرجل فقال الشفيع نعم بطلت
شفعته لان الشفيع اقر ان شرا هذا المشتري لم يصح فلم يثبت به الشفعة
وكذا لو قال ذلك الرجل للشفيع هذه الدار لك ولم تكن لفلان البايع فقال الشفيع
نعم بطلت شفعته لانه لما ادعى الملك لنفسه فقد اقر بانه لا شفعة له ولو قال
المشتري للشفيع اني اشتريت هذه الدار بماية دينار فان احببت ان احط من
ثمنها عشرة دنانير فقال نعم بطلت شفعته قالوا انما تبطل شفعته في هذه الصورة
اذا قال احط عنك من ثمنها عشرة دنانير وابيعها منك بتسعين دينارا اما بدون هذه

الزيادة لا تبطل شفعته ولو اشترى دارا فطلب الشفيع الشفعة فصالحه المشتري من ذلك
على بيت معين من الدار ليدفعه اليه بحصته من الثمن ذكرنا انه لا يجوز لان حصته من الثمن ليس
بمعلوم فان اراد ان يسلم البيت للشفيع وتبقى ما بقي من الدار للمشتري فيشتري رجل اجنبي هذا
البيت للشفيع بامره ثم ان الشفيع يسلم الشفعة فيما بقي من الدار فيحصل الغرض لكل واحد
منهما يسلم البيت للشفيع وبقية الدار للمشتري اقامات الشفيع بعد ما قضى القاضي بالشفعة
قبل ان يقبض الدار وقبل ان ينقد الثمن كانت الدار لورثة الشفيع لان قضاء القاضي
بالشفعة بمنزلة البيع ولو ماتت الشفيع ان يرد الدار على المشتري بزيادة في الثمن والزيادة
من جنس الثمن او من غير جنسه يصير الدار للمشتري بالثمن الاول وبطل الزيادة لان
رد الدار على المشتري بمنزلة الاقالة والاقالة انما تكون بالثمن الاول ولا يصح فيها الزيادة وكذا
لو طلب المشتري من الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة ان يرد الدار على البايع بزيادة
في الثمن ففعل كانت اقالة والاقالة كما يكون بين البايع والمشتري يتحقق بين البايع والشفيع
لان الشفيع بعد ما قضى القاضي له قام مقام المشتري ويصير المشتري كالوكيل للشفيع
فيصح اقالة الشفيع مع البايع ويكون له حق الحبس الى ان يستوفي الثمن ذكر محمد رحمه الله
في الاصل الحيلة في اسقاط الشفعة ولم يذكر الكراهة قالوا على قول ابي يوسف رحمه الله
لا يكره وعلى قول محمد رحمه الله يكره وهذا بمنزلة الحيلة يمنع وجوب الزكوة ومنع الاستبراء
على قول ابي يوسف رحمه الله لا يكره وقال بعض مشايخنا يكره الحيلة لاسقاط الشفعة
بعد الوجوب لانه احتيال لابطال حق واجب وقبل الوجوب ان كان الجار فاسقا يتاذى
به لا باس به وقال الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله لا باس بالاحتيال لابطال
حق الشفعة على كل حال اما قبل وجوب الشفعة لا اشكال كما لو ترك اكتساب المال لمنع
وجوب الزكوة وبعد وجوب الشفعة لا يكره الاحتيال ايضا لانه احتيال لدفع الضرر عن
نفسه لا للاضرار بالغير فظاهر ما ذكر في الكتاب دليل على هذا

كتاب السير

ابواب الكتاب ستة الاول في اباحة القتال ومن يباح قتله والثاني
في الامان والثالث فيما يصير الكافر به مسلما والرابع فيما يصير المسلم به كافرا والخامس
في احكام اهل الردة وتصرفات الحربي السادس في الخراج والجزية اما الاول لا باس
بالقتال في اشهر الحرم وهي ذو القعدة وذو الحجة ومحرم ورجب وترك البداية بالقتال
في اشهر الحرم افضل فان كان قوما لم يبلغهم الدعوة يدعون الى الاسلام اولا فان ابوا قاتلهم
وان كانوا قوما بلغتهم الدعوة لا باس بقتالهم قبل تجديد الدعوة والتجديد افضل ولا يخرج
الرجل الى الجهاد الا باذن والديه جميعا فان اذن احدهما ولم ياذن الآخر لا ينبغي له ان يخرج
ولهما ان يمنعاه من الخروج الى الجهاد ان كان في خروجه لحقتهما المشقة وان لم يكن ابوان وله جدان
وجدتان فاذن له الجد من قبل الاب والجدة من قبل الام ولم ياذن الاخران كان له ان يخرج
لان اب الاب قايم مقام الاب وام الام قايمة مقام الام عند عدم الام فاعتبر اذنهما لا غير
وان كان احد الابوين مسلما والاخر كافرا فاذن له المسلم بالجهاد ومنعه الكافر ان كان
الكافر يمنعه لشفقة له على الولد لا يخرج الا باذنه وان كان الكافر يمنعه لانه يقاتل اهل دينه
لا باس بان يخرج بغير اذنه وان اراد الولد الخروج للتجارة او للحج فكره ابواه كان له ان يخرج الا ان
يكون السفر مخوفا كركوب البحر وخوف العدو فانه لا يخرج الا باذنهما وان لم يكن السفر
مخوفا لا باس بان يخرج ان استغنيا عن خدمته وان احتاجا الى خدمته لا يخرج الا باذنهما
والمراة اذا منعت ابنها من الجهاد فان كان قلبها لا يحتمل ضرر الفراق ويتضرر بالاطلاق
كان لها ان تمنعه عن الجهاد ولا اثم عليها ويعتبر اذن المراة في خروج الزوج الى الجهاد و
غيره وكذا كل من يجب عليه نفقته كالبنات والاخوات والعمات والخالات والذكور الصغار
والزمنى من الكبار الذين لا حرفة لهم الا ان يخاف عليهم الضيعة واما الذكور الذين لا زمانة
بهم فلا باس بان يخرج ويدعهم وان كان عليهم الضيعة وان اراد ان يخرج الى الجهاد وعليه
دين لا ينبغي له ان يخرج قبل قضاء الدين فان لم يكن عنده ما يقضي به الدين فانه لا يخرج
الا باذن الغريم وان كان بالمال كفيل فان كانت الكفالة بامر المديون فانه لا يخرج
الا باذن الطالب والكفيل جميعا وان كانت الكفالة بغير اذن المديون يخرج بغير اذن الطالب
لا غير لانه لا حق للكفيل على المديون وان كان عند الرجل ودايع وارباب الودايع غيب فان
اوصى الى رجل ان يدفع الودايع الى اربابها كان له ان يخرج الى الجهاد وان اراد ان يخرج
في طلب العلم بغير اذن والديه لم يذكر هذا في الكتاب وزعم المتاخرون ان له ان يخرج
اذا لم يكن السفر مخوفا واستغنيا عن خدمته ولا يقاتل العبد بغير اذن مولاه والمراة
بغير اذن زوجها ما لم يقع النفير فان وقع النفير وبلغهم الخبر ان العدو جاء الى مدينة
من مداين الاسلام كان للرجل ان يخرج بغير اذن الابوين عند الخوف على المسلمين

او على ذراريهم او على اموالهم ولا باس للغلام الذي لم يبلغ ان يقاتل عند النفير اذا اطاق القتال
وان كره ابواه واذا وقع النفير من قبل اهل الروم فعلى كل من يقدر على القتال ان يخرج الى الغزو
اذا ملك الزاد والراحلة ولا يجوز له التخلف الا بعذر بين امراة سبيت بالمشرق على اهل المغرب كان حم
ان يستنقذوها ما لم يدخلوها دار الحرب واذا وقع القتال بين اهل البغي واهل العدل يجب
على اهل العدل ان يقاتلوا البغاة ليرجعوا الى امر الله تعالى وان وقعت الفتنة بين فريقين
باغيين يقتتلان لاجل الدنيا والملك كان على الرجل ان يلزم بيته ولا يخرج الى احدهما وكذا
لو وقع القتال بين محلتين للحمية والعصبية لا ينبغي لاحد ان يعاون اهل احدى المحلتين
قوم من الصلحاء يريدون الغزو ومعهم قوم من اهل الفساد يخرجون الى الغزو ومعهم مزا ميز
فان امكن للصلحاء الخروج بدونهم لا يخرجون معهم وان لم يكن الخروج الا معهم يخرجون معهم و
اثم الفساد على المفسدين وللصلحاء اجرهم ولا باس باخراج العجايز في العساكر للقيام
بالمرضى دون الشواب فان ارادوا اخراج النساء للخدمة لا محالة فلا باس باخراج الاماء
واذا اخرج اهل الاسلام دار الحرب مغيرين لا ينبغي لهم ان يقتلوا النساء الا اذا قاتلت
المراة او كانت ملكة او كانت ذات راي في الحرب فتقتل ولا يقتل الصبيان
والشيخ الفاني الا ان يكون الصبي ملكا وقد احضر موضع القتال وفي قتله يكون كسرا
لهم فيقتل وكذا الشيخ الفاني اذا كان له راي ولا يقتل المعتوه ولا الراهب في صومعته
لا يخالط الناس وكذا الاعمى ومقطوع اليد والرجل ومقطوع اليمنى خاصة ويابس الشق
فان قاتل واحد من هولاء لا باس بقتله واذا قاتلت المراة فاخذها المسلمون لا باس بقتلها
وان امكن سبيها وكذا الاعمى والمقعد والشيخ الفاني اذا احضروا وحرضوا على القتال ومن
قتل واحدا من هولاء فليس عليه شيء ولهم ان يقتلوا الذي يجن ويفيق والاخرس
والاصم واقطع اليسرى واقطع احد الرجلين والقسيس والسياح الذي يخالط الناس
والمريض واما الصبي والمعتوه ما داما يقاتلان او يحرضان فلا باس بقتلهما وبعدما صارا
في ايدي المسلمين لا ينبغي ان يقتلوهما وان كانا قتلا غير واحد وعن ابي حنيفة رحمه الله
ان قتل اصحاب الصوامع حسن ولا يقتل الشيخ والعجوز لانه لا يتوهم منهما النسل ويوسر
الاعمى والمقعد ومقطوع اليد والرجل ويابس الشق ولا يترك في دار الحرب لتوهم النسل
من هولاء وللمسلم ان يقتل كل ذي رحم محرم منه من المشركين في دار الحرب الا الاباء والاجداد والجدات

فانه لا يقتلهم ما لم يقصدوا قتله فاذا قصدوا قتله كان له ان يقتلهم واما الاولاد والاخوة والاخوات
والاعمام والاخوال والخالات والعمات واولادهم فلا باس للمسلم ان يبتديهم بالقتل وينبغي
ان يكون الوية المسلمين بيضاء والرايات سوداء ولا باس بادخال المصحف دار الحرب لقراءة
القران اذا كان العسكر عظيما فان لم يكن ينبغي ان لا يسافر به قال ابو حنيفة رحمه الله اقل
السرية مائة واقل الجيش اربعمائة وقال الحسن بن زياد رحمه الله اقل السرية اربعمائة
واقل الجيش اربعة الاف والحراسة بالليل عند الحاجة اليها افضل من صلوة الليل
ويكره حمل رؤوس الكفار الى دار الاسلام وقيل ان كان فيه الحاق الوهن والكبت العهد
لا باس به ولا يستحب رفع الصوت في الحرب لانه نوع من الفشل فان كان في رفع الصوت تحريض
على القتال لا باس به ويكره اخصاء الفرس لان صهيله يرهب العدو ويكره ان يلبس المسلم
شيئا من السلاح فيه صورة انسان او طير فاما الشجر ونحو ذلك لا باس به ولا يجوز رد السلاح الى
اهل الحرب بعوض وبغير عوض في قولهم ولا يفادى الحربي بمسلم ولا بمال في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يفادى بالمسلم اذا كان خيرا للمسلمين ولا يفادى بالمال في
قولهم ولا باس بالطبول تضرب في الحرب لاجتماع الناس لانها ليست بلهو ولا باس بجعل
الاجراس على الخيل مع التخافيف التي يقال بالفارسية بركستوان لان فيه ارهاب
العدو ويكره الجرس في اعناق الابل والحمر التي يحمل عليها الاثقال اما الذي يقال بالفار سية
دراي فذاك لا يسمى جرسا ولا باس به حربي وجد في دار الاسلام فيقول انا رسول
الملك لا يصدق ويكون فيئا لجماعة المسلمين في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يو سف
ومحمد رحمهما الله هو لمن اخذ وان اخرج الحربي كتابا يشبه كتاب الملك صدق
ولا باس للرجل الواحد ان يحمل على الف من المشركين ان كان يطمع السلامة
او النكاية بهم وان كان لا يطمع احدهما لا لان فيه اهلاك النفس من غير فايدة
مسلم وقع في ايدي الكفرة وقرب الى القتل فقيل له مد عنقك فمد عنقه للقتل
ان كان يخاف انه لو لم يمد عنقه يقتل بالخشب من القتلة الاولى لا باس به وان كان يعلم
انه لو لم يمد عنقه لا يقتل كره له ان يمد عنقه ولو احرق المشركون سفينة في البحر
فيها المسلمون ان صبر في السفينة حتى احترق كان في سعة وان القى نفسه في البحر
فغرق كان في سعة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا رخصة

حتى احترق ان كان يعلم انه لا ينجو من البحر لا باس به وان كان يحسن السباحة ويطمع ان ينجو
من البحر كان الواجب عليه ان يلقي نفسه في البحر في قولهم واذا قامر المسلم المشركين في
دار الحرب واخذ منهم اموالا لا باس به وكذا الربا فيهم ضرا او ضيء برا او درهما بدرهم لا باس به
ولا باس بتعليم القرآن الكفر ولا باس بنبش قبورهم لطلب المال فاذا قهر ملك اهل الحرب
اهل مملكته للرق صاروا ارقاء اجاز شراؤهم منه وان قهرهم للولاية والسلطنة لا يملكهم
ويكره للمسلم الواحد القوي ان يفر من كافرين وكذا لو فر المائة من المائتين في قول محمد
رحمه الله ولا باس بان يفر الواحد من الثلاثة والمائة من ثلاثمائة ولا ينبغي للمسلمين
ان يفروا اذا كانوا اثني عشر الفا ولو كان العدو اكثر لقوله عليه السلم خير الجيوش
اربعة آلاف ولن يغلب اثنا عشر الفا من قلة اذا كانت كلمتهم واحدة فالحاصل
ان غلب على ظنه انه يغلب لا باس بان يفر ولا باس للواحد ان يفر اذا لم يكن معه
سلاح من اثنين لهما سلاح وذكر في السير انه يرخص الفرار من الزحف اذا كانوا لا يطيقون
وعن ابي حنيفة رحمه الله لو انحاز الى مصر او الى بعض جيوش المسلمين لم يكن فرارا من
الزحف مسلم يهرب من العدو واختفى في موضع فاصابه العدو فسالوه عن اصحابه لا ينبغي
له ان يعلم موضع اصحابه وان اكره بالقتل لان المكره بالقتل لا يباح له قتل المسلم
ولا يرخص له

فصل في معاملة المسلم المستامن اهل الحرب في دارهم

قوم من المسلمين جمعوا مالا ودفعوه الى رجل ليدخل دار الحرب ويشتري اسارى المسلمين
منهم فان هذا المامور سال التجار في دار الحرب فكل من اخذ من هذا اسيرا في ايديهم يشتريه
المامور ولا يجاوز قيمة الحر لو كان عبدا في ذلك الموضع وانما يشتري بقدر قيمته او بغبن
يسير فلو اراد المامور ان يشتري اسيرا فقال له الاسير اشترني فاشتراه المامور
بالمال المدفوع اليه يضمن المامور ذلك المال ويرجع به على الاسير لانه صار مقرضا اياه فيرجع
عليه كمن قضى دين غيره بامره فانه يرجع عليه بما امره به دون غيره وهو بخلاف الوكيل
بالشرا اذا اشترى باكثر مما امر فانه يكون مشتريا لنفسه ولو ان هذا المامور بشرا الاسير
قال للاسير بعد ما قال له الاسير اشترني بكذا انا اشتريك بالمال المدفوع الي حسبة
واشتراه كان مشتريا لاصحاب الاموال حربي دخل دارنا بامان ومعه ابنه او ابن عمه
من اهل الحرب فباع ابن نفسه لا يجوز باتفاق الروايات ويجوز بيع ولد غيره ولو ان ملك

اهل الحرب اهدى الى الخليفة ذكر في المجرد انه يطيب للمهدى اليه الا ان يكون من محارم المهدي
اوام ولد له فانهم يعتقون وروى هشام رحمه الله ان الحربي اذا اهدى بنته الى الامام فهي حرة
وكان لها ان ترجع الى دار الحرب وروى الحسن عن ابي حنيفة وابن سماعة عن محمد رحمهم الله
ان الحربي اذا باع اباه او ابنه في دار الحرب لا يجوز فان اخرجه المشتري الى دار الاسلام
ملكه ان لم يكن بينهما امان فالحاصل ان الحربي اذا باع اباه او ابنه في دار الحرب من المسلم
المستامن يكون باطلا وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة ورواية هشام عن محمد رحمهم الله
سواء يرى البايع جواز هذا البيع او لا يرى في قول عامة المشايخ منهم الشيخ الامام ابو بكر محمد
بن الفضل رحمه الله وقال ابو الحسن الكرخي رحمه الله ان كان البايع الحربي يرى جواز
هذا البيع جاز والا فلا وروى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله ان الحربي اذا باع ولده
في دار الحرب من حربي آخر او من مسلم مستامن جاز عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يجبر المشتري
على الرد اذا اخوصم في الرد وعند ابي يوسف رحمه الله اذا خوصم في الرد يجبر على الرد عليهم
وعن ابي نصر الدبوسي رحمه الله ان باعه الحربي من مسلم مستامن لا يجوز ولو باعه في دار
الحرب من حربي آخر وسلمه اليه ملكه المشتري وعن بعض من المشايخ قال
لا يباح للمشتري ان يشتري ولو اشترى جاز ويكون رقيقا للمشتري وقال بعضهم
ان اشتراه المسلم في دار الاسلام لا يملكه ولو اشتراه في دار الحرب واخرجه الى دار الاسلام
ملكه والصحيح ما قلنا انه لا يجوز بيع الحربي ولده في دار الحرب واتفقت الروايات على انه
لا يجوز بيعه في دار الاسلام ومتى لم يجز البيع في دار الحرب على قول العامة فان اخرجه
المشتري الى دار الاسلام اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يملكه لان البيع وان بطل
فقد اخرجه حرا ملكه بالقهر المبتدا وقال بعضهم يكون حرا لان البايع لا يملك التصرف
فيه لا بيعا ولا وطيا فلا يملك المشتري وقال بعضهم ان كان البايع يرى جواز هذا البيع لا يملكه
المشتري بالاخراج الى دار الاسلام اخرجه طايعا او مكرها ولو كان البايع لا يرى جواز هذا
البيع ان اخرجه المشتري كرها ملكه وان اخرجه طوعا لا يملكه والصحيح انه ان اخرجه كرها ملكه
ولو جاء به وهو طايع لا يملكه سواء كان البايع يرى جواز هذا البيع او لا يرى وان تزوج المسلم
المستامن حربية في دار الحرب ودفع الصداق الى ابيها وفي قلبه انه يبيعها اذا اخرجها
الى دار الاسلام ذكر في السير الكبير ان خرجت طايعة فهي حرة ولو خرجت مكرهة كما تخرج

الاسير فهي مرقوقة وان اختلفا فقالت المراة خرجت طايعة وانا حرة وقال الرجل اخرجتها
مكرهة وهي رقيقة لي فانه ينظر اليها ان جاء بها مربوطة كالجاء بالاسير كان القول قول الرجل
وان كان بخلاف ذلك كان القول قول المراة وتكون حرة بلدة يدعي اهلها الاسلام يصومون
ويصلون ويقراون القرآن ويعبدون الاوثان مع ذلك فاغار عليهم المسلمون وسبوهم فاشترى
منهم مسلم من تلك السبايا قالوا ان لم يكونوا مقرين بالعبودية والرق لملكهم يجوز شرا النساء
والصغار منهم ولا يجوز شرا الذكور الكبار لانهم لما اقروا بالاسلام ثم عبدوا الاوثان كانوا مرتدين
فيجوز استرقاق نسائهم وصغارهم ولا يجوز استرقاق كبارهم كما لا يجوز من اهل الردة ولئن
كانوا مقرين بالعبودة والرق لملكهم كانوا ارقاء لملكهم فيجوز سبيهم ما استرقاقهم فاذا ملكهم
السابي جاز بيعهم مسلم دخل دار الحرب بامان فاشترى جارية مسلمة او كتابية حل له وطيها
في قولهم وفي بعض الروايات يكره وطيها عند ابي حنيفة رحمه الله ولئن تزوج هذا المسلم امراة
كتابية حل له وطيها

فصل فيما يجوز لامير العسكر ان يفعل في دار الحرب

اذا اهدى العدو الى امير العسكر شيا فاراد الامير ان يعوض من الغنيمة ان كان العوض
مثل هديتهم او زيادة على هديتهم بقليل جاز العوض من الغنيمة ويكون الهدية لجميع العسكر
وان بعث امير العسكر في ارض العدو رسولا الى العدو فاجاز ملك العدو لرسول الامير
جايزة فاخرجها الرسول كانت الجايزة للرسول خاصة لان العدو ملكه اختيارا لا عن رهبة
ولو ان امير العسكر استاجر للعسكر اجيرا باكثر من اجر المثل قدر ما لا يتغابن فيه الناس
فعمل الاجير وانقضت المدة كانت الزيادة على اجر المثل باطلة لان امير العسكر يتصرف
بطريق النظر كالقاضي ولو استاجر القاضي لليتيم اجيرا بما لا يتغابن فيه الناس فعمل الاجير
وانقضت المدة كانت الزيادة باطلة ولو ان القاضي او امير العسكر قال استاجرته وانا
اعلم انه لا ينبغي لي ان افعل كان جميع الاجرة في ماله كالقاضي اذا اخطا في قضايه كان خطاه على
المقضي له ولئن تعمد الجور كان ذلك عليه ولو ان امير العسكر استاجر قوما فقامره ليسوقوا
الغنم والرماك حيث ما يريد ولم يبين المكان جاز وله ان يزيدهم غنما ورماكا بعدد رماكهم
وغنمهم قدر ما يحتمله الاجير لانه اجير وحد ولو قال امير العسكر لمسلم او ذمي ان قتلت
ذلك الفارس فلك مائة درهم فقتله لا شي له ولو استاجر ان يقطع رووس القتلى من
الكفرة بعشرة دراهم فقطع كان له الاجر عشرة دراهم لان قتل الكافر طاعة فلم يصح الاستيجار

عليه وقطع راس القتيل ليس بطاعة فصح الاستيجار عليه ولو ان امير العسكر استاجر مسلما
او ذميا ليقتل اسيرا كافرا في ايديهم لا يجب الاجر لما قلنا رجلان بينهما فرسان اراد
احدهما المهاياة وابى الآخر لا يجبر الآبي على المهاياة في الركوب في القتال في اقوالهم وفي الركوب
لغير القتال لا يجبر على التهايؤ في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يستحق واحد منهما سهم فارس

فصل في الامان

اذا غزا المسلمون دار الحرب اختلفوا انهم
يدعونهم الى الاسلام او يقاتلونهم من دعوة قال ابو حنيفة رحمه الله الدعوة افضل فان
ترك الامير الدعوة وقاتلهم واغار عليهم وسبى نساءهم وصبيانهم واحرق حصونهم جاز
وان ظفر بهم فاخذ دوابهم ولم يقدر على اخراجها كان له ان يقتل دوابهم ويحرق اللحوم ويدفن
اسلحتهم تحت الارض فان وقع في قلوبهم ان الكفرة يجدون الاسلحة يحرق اسلحتهم وان طلبوا
الامان آمنهم فاذا جاؤا بامان يدعوهم الى الاسلام او الى قبول الجزية فان ابوا ردهم الى مامنهم
ثم يقاتلهم فان آمنهم غير الامام ان آمنهم حر مسلم رجل او امراة صح امانه وكذلك امان المريض
والشيخ الكبير الفاني لانه من اهل القتال بماله او رايه ويصح امان المكاتب والعبد الذي قاتل
مع العسكر ولا يجوز امان المسلم التاجر في دار الحرب ولا امان المسلم الاسير في ايديهم
ولا امان الذي اسلم في دار الحرب ولا امان العبد الذي يكون مع المولى للخدمة وقال
محمد رحمه الله يجوز امانه ولا يصح امان الصبي في قول ابي حنيفة رحمه الله حتى يبلغ وقال محمد
رحمه الله اذا كان مراهقا صح امانه ولا يجوز امان اهل الذمة اذا استعان المسلمون بهم و
لا امان المجنون اذا سبى العدو جارية للمسلم وادخلها دار الحرب ثم دخل سيدها بامان
لا يحل له ان يغصبها منهم ويكره له ان يطاها لانه يكون نقضا للعهد ولو كان المولى اسيرا
في ايديهم كان له ان يسرقها ويأخذ اموالهم وان يقتلهم ولو ان صفا من المشركين قاتلوا المسلمين
ومع المشركين اطفال ونساء او مستامنون من المسلمين او من اسلم منهم في دار الحرب
جاز للمسلمين ان يرموا الى المشركين ويضرب ويطعن ويقصد بذلك المشركون
دون هولاء فان اصاب سهمه هولاء وقتل لا يجب الكفارة والدية وكذا لو تترس المشركون
بالصبيان والمسلمين لا باس بالرمي اليهم ويقصد بها الكافر دون المسلم وكذا لو وقف
المشركون على سور مصر حاصره المسلمون مع من ذكرنا جاز الرمي اليهم واذا ظهر المسلمون
على بلدة من بلاد اهل الحرب كان الامام بالخيار ان شاء قتل الرجال ان لم يسلموا وسبى النساء

والذرية وان شاء استرق الكل وان شاء تركهم احرارا وضرب الجزية عليهم وسوغ اراضيهم
بالخيار ان شاء ترك الاراضي في ايديهم عندنا ويضع الخراج على اراضيهم والجزية على رؤوسهم
وليس للامام ان يقسم الغنايم في دار الحرب وقال ابو يوسف رحمه الله احب الي ان لا يقسم
فان قسمها في دار الحرب نفذت قسمته في قولهم ولا يملك الغنايم قبل الاحراز عندنا وعند
الشافعي رحمه الله يملك وقسمة الغنايم في دار الحرب بناء على هذا وكذا لو مات واحد من
الغانمين قبل احراز الغنايم بدار الاسلام عندنا لا يورث نصيبه ويكون بين عامة الغانمين
وعنده يورث نصيبه وكذا لو لحقهم المدد قبل الاحراز عندنا يشاركهم المدد في تلك الغنايم
وعنده لا يشاركهم المدد كما لا يشاركهم بعد الاحراز بدار الاسلام جازت قسمته لانه لما فتحها
صارت تلك البقعة من بلاد الاسلام فاذا قسم الاراضي والدور واسترق الرجال والنساء
والذرية وقسم الكل بين الغانمين جاز في قولهم ولو تركهم احرارا واجر الدور والعقار
منهم كل سنة باجر معلوم جاز في قولهم ولو وضع الخراج على اراضيهم جاز ايضا والغنيمة التي
تقسم بين الغانمين ويجب فيها الخمس ما يصيبها الجيش من المسلمين فاما ما اصابها اثنان
او ثلاثة على وجه السرقة ودخلوا بغير اذن الامام يكون فيئا عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يجب
فيها الخمس وعنده لا يجب الخمس فيما يوخذ من الكفرة الا بشرطين احدهما ان يكونوا جماعة
والثاني ان يكون دخول دار الحرب باذن الامام وعند صاحبيه ما اصابها اثنان او ثلاثة
او اكثر تكون غنيمة يجب فيها الخمس اذن لهم الامام او لم ياذن قوم من الكفار دخلوا
دار الاسلام فلقيهم المسلمون وقاتلهم وظهروا عليهم واخذوا ما كان لهم ثم لحقهم قوم اخرون
من المسلمين لا يشاركهم المدد فيما اصابه وكذا لو دخل المسلمون دار الحرب وفتحوا بلدة
وقهروا اهلها ثم لحقهم مدد لا يشاركهم المدد لان تلك البلدة صارت من بلاد الاسلام
فلا يشاركهم المدد ثلاثة لهم حظ في الغنيمة وان لم يقاتلوا احدهم المدد اذا لحق الجيش
قبل احراز الغنيمة بدار الاسلام فانه يشارك الغانمين في القسمة عندنا والثاني
الغازي اذا مرض او صار مجروحا قبل شهود الوقعة وقبل الظفر ثم ظفروا فانه
يشارك الجيش في الغنيمة والثالث اذا اسر الرجل من العسكر فوقع القتال بين
العسكرين ولم يكن الاسير معهم وغنموا ثم خرج الاسير قبل احراز الغنيمة بالدار
كان له السهم في الغنيمة وكذا لو خرج بعد الاحراز قبل القسمة فانه يشارك العسكر ومن

اسلم من اهل الحرب قبل القتال وقاتل الكفار معنا يضرب له السهم ويجوز الانتفاع بالغنيمة
قبل الاحراز بدار الاسلام بغير اذن الامام منها تناول الطعام عند الحاجة بقدر حاجته
ومنها السلاح له ان يستعمله اذا لم يكن له سلاح نفسه ثم يرده الى الغنيمة بعد الاستغناء
ولبس الثياب عند الحاجة بمنزلة السلاح ومنها ركوب الدابة يركبها ثم يردها
بعد الاستغناء وان باع شيئا من هذه الاشياء لا يجوز بيعه ويرد الثمن الى الغنيمة وان
اخرج طعام الغنيمة الى دار الاسلام قبل القسمة رده الى الغنيمة وان اخرج الطعام وقد
قسمت الغنايم فان كان فقيرا ينتفع به لانه بمنزلة اللقطة ولا شيء عليه ان كان فقيرا ولو
كان غنيا ما ينتفع به بعد الاخراج يتصدق به او بقيمته ولا باس بان يدهن بزيت او
سمن من الغنيمة او يدهن دابته في دار الحرب يباح له ذلك كما يباح اكله وان لم يكن
ماكولا كدهن البنفسج ليس له ان ينتفع به في دار الحرب وعليه رده الى الغنيمة لانه
بمنزلة الطيب ولا ياخذ سلاح الغنيمة وفرس الغنيمة بعد سلاحه وفرسه لانه لا ضرورة
له الى الانتفاع بالغنيمة واذا اخذ الغازي شيئا من المباحات التي لا تكون في يد احد ان كان
لها قيمة في دار الحرب او دار الاسلام كالطير والسمك والكنز والمعدن والحطب يكون ذلك غنيمة
يجب فيه الخمس وان لم يكن له قيمة فهي لمن اخذ ولا خمس فيه لانه بمنزلة الماء والطين و
التراب اذا لم يكن له قيمة وان اخذ في دار الحرب ماله قيمة بالخشب ونحوه وعمل منه آنية
ونحوها فانه يرده الى الغنيمة اذا لم يكن الصنعة متقومة لانه مال متقوم في نفسه بغير عمل
وان لم يكن للماخوذ قيمة فعمل منه شيئا كان المعمول له لانه صار مالا بعمله فلا يكون غنيمة
وان اتلف في دار الحرب من الغنيمة ماله قيمة لا ضمان عليه لانه لا يتاكد فيها حق الغانمين قبل
الاحراز بدار الاسلام فيكون بمنزلة مال الحربي ولا يجوز للتجار ان ياخذوا من الطعام والعلف
وان اتلفوا ذلك لا ضمان عليهم وما يجوز الانتفاع به للمجاهدين عند الحاجة يجوز لصبيانهم
الذين كانوا معهم ولنسائهم اللاتي تكن معهم لمداواة المرضى والجرحى ويباح لرقيقهم
ايضا فاما الاجير للخدمة لا يباح له ان ياكل شيئا من الغنيمة فاذا ذبح الغازي غنم الغنيمة
او بقرها للاكل عند الحاجة رد جلدها الى الغنيمة لان الجلد ليس بماكول ولا من العلف
فاذا خرجت سرية بغير تنفيل الامام او خرجوا في طلب العلف فما اصابوا يكون غنيمة
يجب فيه الخمس ولا يختص بها السرية وكذا لو قتلوا كافرا فسلبه يكون غنيمة لا يختص

به القاتل عندنا ويستحب التنفيل للامام وامير العسكر فان نفل الامام او امير العسكر و
جعل له شيا من الغنيمة ان جعل له شيا من الغنيمة التي وقعت في ايدي الغانمين لا يجوز
وانما يجوز التنفيل بما كان قبل الاصابة واذا نفل الامام فقال من اصاب شيا فهو له فاصاب
واحد منهم شيا في دار الحرب كان له خاصة لا يجب فيه الخمس ولا يشاركه غيره فيه ذلك وان مات
في دار الحرب فما اصاب يكون ميراثا عنه ولو قال من اصاب جارية فهي له فاصاب رجل
منهم جارية واستبراها بحيضة في دار الحرب لا يحل له وطيها في قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال محمد رحمه الله يحل له وطيها ولو قال من قتل قتيلا فله سلبه فقتل المسلم كافرا
كان له سلبه والسلب دابة المقتول وسرجها وما عليها من الالات وثياب المقتول
وسلاحه وما معه من مال في حقيبته او على وسطه او دابته وما عدا ذلك فليس بسلب
وكذلك ما كان مع غلامه على دابة اخرى فليس بسلب ويجوز التنفيل بكل مال من
الذهب والفضة وغير ذلك وان قال المنفل من اصاب شيا فله الربع او النصف
كان كما قال ولا خمس فيما سمى له وان بقي شي مما لم يسم له ففيه الخمس واربعة اخماس ذلك
لساير الغانمين يشترك فيه المنفل ولو قال من اصاب شيا فله الربع او النصف بعد
الخمس يجب الخمس فيما سمى له **فصل في قسمة الغنايم** ينبغي للامام
ان يرفع من الغنيمة خمسها ويقسم هذا الخمس على ثلاثة اسهم لليتامى والمساكين وابناء السبيل
وان صرف الخمس الى صنف واحد من الاصناف الثلاثة جاز عندنا وكان لرسول الله
صلى الله عليه خمس الخمس سقط ذلك عندنا بعد وفاته وعند الشافعي رحمه الله لم يسقط ويكون
ذلك للامام عنده وسهم ذوي القربى ساقط عندنا وعند الشافعي رحمه الله لم يسقط وعندنا
لو صرف هذا السهم الى ذوي القربى لعلة الفقر جاز ثم يقسم الاربعة الاخماس بين الجند
ولا ينبغي ان يقسم قبل الاحراز بدار الاسلام فان قسم نفذت قسمته عند الكل ولو
كانت الغنيمة من النقليات فلم يجد الامام حمولة ينقلها فقسمها بين الجند جاز
يعني قسمها بينهم ليحملوها ثم يقسمها في دار الاسلام فان لحقهم المدد في دار الحرب قبل
قسمة الغنايم والاحراز وشاركهم في الاحراز شاركهم في الغنيمة ولا يشاركهم بعد الاحراز
ولا ينقطع مشاركة المدد الا بثلاث احدها احراز الغنايم بدار الاسلام والثاني
قسمة الغنايم في دار الحرب والثالث ان يبيع الامام الغنيمة في دار الحرب فان المدد

لا يشاركه الجيش في الثمن اذا اخذ المسلمون غنيمة فلم يحرزوها حتى غلبهم العدو واخذوا
الغنايم من المسلمين ثم جاء عسكر اخر واخذوها من العدو كانت الغنيمة للاخرين دون
الاولين ولو كان ذلك بعد الاحراز بدار الاسلام وجب على الاخرين ردها على الاولين
الامام اذا قسم الغنايم ودفع اربعة الاخماس الى الجند وملكا الخمس في يد من سلم للجند
ما كان في ايديهم وكذا لو دفع الخمس الى اهلها وسلك الاربعة الاخماس في يد من سلم الخمس
لاهله وهذا كالقاضي اذا عزل الثلث للوصية للمساكين ولم يدفع اليهم حتى هلك كان
الهلاك على المساكين ولو اعطى الثلثين للورثة او الثلث للمساكين وهلك الباقي
يهلك من مال صاحبه خاصة ولو ان الامام اودع بعض الغنيمة الى بعض الجند قبل قسمة
الغنايم ولم يبين ما فعل حتى مات لا يضمن شيا واذا اراد الامام قسمة الغنايم بين
الغانمين يضرب للفارس سهمين سهماله وسهما لفرسه العراب والبراذين فيه
سواء وهو قول ابي حنيفة وزفر رحمهما الله وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله
يضرب للفارس ثلاثة اسهم وفي قول ابي حنيفة وزفر رحمهما الله لا يسهم لاكثر من فرس
واحد وقال ابو يوسف رحمه الله يسهم لفرسين ومن دخل دار الحرب فارسا ثم نفق
فرسه وقاتل راجلا كان له سهم الفرسان عندنا وعند الشافعي رحمه الله اذا مات فرسه
قبل شهود الوقعة لا يستحق سهم الفرسان وان قتل انسان فرسه قبل شهود الوقعة
فضمنه القيمة فهو فارس وان غصبه غاصب وضمنه القيمة فهو راجل ولو باع فرسه
بعد دخوله دار الحرب قبل اصابة الغنيمة فله سهم راجل ولو باعه بعد الغنيمة فله
سهم فارس وكذا لو اجر فرسه او وهب او اعار وقاتل راجلا فهو راجل وان استعار
فرسا وجاوز دار الحرب وقاتل فله سهم الفرسان وكذا اذا استاجر فرسا ودخل دار
الحرب وقاتل فله سهم الفرسان ولو دخل دار الحرب راجلا ثم اشترى فرسا او استعار
او وهب له وقاتل فارسا فله سهم راجل وقال الحسن رحمه الله اذا دخل دار الحرب راجلا
ثم اشترى فرسا او وهب له او استاجر او استعار وقاتل فارسا فله سهم فارس
ولو غزا المسلمون في السفن ومعهم فرس فمن كان له فرس فله سهم فارس وهذا
وما كانوا في البر سواء **فصل فيمن يصلح لامارة الجيش** ينبغي
للامام ان يؤمر على الجيش من كان بصيرا بامور الحرب وتدبيرها كان من العرب او من الموالي

وإذا ولّاهم أميراً فأمرهم الأمير بشيء لا يدرون أنهم ينتفعون به أم لا كان عليهم طاعته ما لم يأمرهم
بالمعصية أو بما يكون الهلاك فيه غالباً فإن اختلفوا في ذلك منهم من يقول فيه الهلاك ومنهم
من يقول فيه النجاة فعليهم طاعته لأن مخالفة الأمير حرام إلا إذا اتفق الأكثر على أن فيه الهلاك
فحينئذ يتبع رأي الأكثر ولو أن الإمام كتب إلى أمير العسكر إنا ولّينا فلاناً فأمير العسكر
يكون أميراً على حاله يجوز أمره ولا يكون الثاني أميراً قبل أن يصل إلى العسكر ولو كتب إليه
إنا قد عزلناك فلاناً كان للأول أن يصلي بهم الجمعة ما لم يحضر الثاني ولو كتب إليه إنا قد عزلناك
فوصل إليه الكتاب ليس له أن يصلي بالناس **فصل في استيلاء**
أهل الحرب على أموال المسلمين ولو استولى أهل الحرب على أموالنا وأحرزوها بدارهم
ملكوها عندنا فإن ظهر المسلمون عليهم بعد ذلك فوجد المالك القديم قبل القسمة أخذ بغير
شيء وإن وجد بعد القسمة في يد من وقع في سهمه إن كان من ذوات القيم أخذ بقيمته إن
شاء وإن كان مثلياً لا يأخذ بعد القسمة فإن اشتراه مسلم منهم في دارهم وأخرج إلى دار
الإسلام أخذ المالك بالثمن إن شاء وإن وهبه العدو من مسلم أخذ المالك القديم بالقيمة
إن شاء ولو أبق مملوك المسلم إلى دار الحرب ثم ظهر المسلمون عليهم فإن المالك القديم يأخذ قبل
القسمة وبعدها بغير شيء في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه يأخذ بعد القسمة
بالقيمة ولو أبق المكاتب أو أم الولد أو المدبر إليهم ثم ظهرنا عليهم أو اشترى رجل منهم أخذ
المالك القديم بغير شيء على كل حال وفي الحاصل إذا اشتراه رجل منهم بأمره رجع المشتري
عليه بالثمن بمنزلة ما لو فداه ولو اشترى المسلم العبد المأسور منهم خمراً أو خنزيراً أخذ
المالك القديم بقيمته إن شاء كما لو ملكه بالهبة وإن اشتراه مسلم منهم وأخرجه إلى دار
الإسلام وباعه من آخر كان للمالك أن يأخذه من الثاني بالثمن الثاني وليس له أن ينقض
البيع ويأخذه من المشتري الأول بالثمن الأول ولو أن المالك علم بإخراج مملوكه من دار الحرب
فلم يطلب شهراً لا يسقط حقه وعن محمد رحمه الله أنه يسقط وإن مات المولى المأسور منه
بعد إخراج المشتري كان لورثته أن يأخذوه على قول محمد رحمه الله وليس لبعض
الورثة أن يأخذوه وعن أبي يوسف رحمه الله ليس للورثة أن يأخذوه ولو اشترى
الجارية المأسورة من العدو رجل فأخرجها إلى دار الإسلام ثم أسرها العدو وأحرزوها
بدارهم ثم اشتراها رجل آخر منهم وأخرجها إلى دار الإسلام كان المشتري الأول أحق بالأخذ

من المالك القديم حتى لو لم يأخذها المشتري الأول من المشتري الثاني لا يكون للمالك القديم أن
يأخذ فإن أخذها المشتري الأول بالثمن الثاني كان للمالك القديم أن يأخذها من المشتري
الأول بالثمنين كالموهوب له إذا وهب الهبة من غيره لا يكون للواهب الأول أن يرجع
في الهبة فإن رجع الموهوب له الأول كان للواهب الأول أن يرجع في الهبة إذا استولى
العدو على أموالنا فظهر المسلمون عليهم قبل الإحراز بدارهم واستردوا المال فإنها
تكون لملاكها بغير شيء ولو أسر الحربي عبداً مسلماً لمسلم فأحرزه بدار الحرب فأعتقه
أو دبره أو كاتبه أو كانت جارية فاستولدها ثم ظهر المسلمون عليهم عتقوا جميعاً والله أعلم
باب ما يكون إسلاماً من الكافر وما لا يكون الوثني أو الذي
لا يقر بوحدانية الله تعالى إذا قال لا إله إلا الله يصير مسلماً حتى لو رجع عن ذلك يقتل ولو قال
الله لا يصير مسلماً ولو قال أنا مسلم يصير مسلماً فإن قال أردت به أني مسلم أني على
الحق لم يكن مسلماً واليهودي أو النصراني إذا قال لا إله إلا الله لا يصير مسلماً ما لم يقل محمد
رسول الله لأن اليهود والنصارى يقرون بوحدانية الله إلا أنهم ينكرون رسالة
النبي عليه السلام فما لم يقر برسالته لا يصير مسلماً قالوا واليهود والنصارى اليوم بين ظهراني
المسلمين إذا قال واحد منهم أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله لا يحكم بإسلامه
حتى يتبرأ عن دينه إن كان نصرانياً يقول أنا بريء من النصرانية وإن كان يهودياً يقول
أنا بريء من اليهودية ومع ذلك يقول دخلت في دين الإسلام لأن من اليهود من يقرون
برسالة النبي عليه السلام إلا أنهم يقولون كان رسولاً إلى العرب لا إلى بني إسرائيل
فلا يصير مسلماً بالإقرار برسالته وبوحدانية الله تعالى حتى يتبرأ عن دينه أو يقر بأنه دخل
في الإسلام ولو قال اليهودي أو النصراني أنا مسلم أو قال أسلمت لا يحكم بإسلامه
لأنهم يقولون المسلم من يكون منقاداً للحق مستسلماً ونحن على الحق فإذا قال أنا مسلم
يسأل عنه إن قال أردت به ترك دين النصرانية أو اليهودية والدخول في دين الإسلام
يكون مسلماً حتى لو رجع بعد ذلك يقتل وإن قال أردت أنه مستسلم وأنا على الحق لم يكن
مسلماً فإن لم يسأل عنه حتى صلى بجماعة مع المسلمين كان مسلماً وإن مات قبل أن يسأل
وقبل أن يصلي بجماعة فليس بمسلم وعن الحسن بن زياد رحمه الله إذا قال الرجل للذمي
أسلم فقال أسلمت كان إسلاماً لأنه خاطبه بجواب ما كلفه به فيكون إسلاماً ولو قال

اليهودي والنصراني لا اله الا الله محمد رسول الله تبرأت عن اليهودية ولم يقل مع ذلك
دخلت في الاسلام لا يحكم باسلامه حتى لو مات لا يصلى عليه لاحتمال ان يكون متبرئا عن
اليهودية داخلا في النصرانية فان قال مع ذلك دخلت الاسلام فحينئذ يحكم باسلامه
وعن بعض المشايخ اذا قال اليهودي دخلت في الاسلام يحكم باسلامه وان لم يقل
تبرأت عن اليهودية لان قوله دخلت في الاسلام اقرار منه بدخول حادث في الاسلام
اما المجوسي اذا قال اسلمت او قال انا مسلم يحكم باسلامه لانهم لا يدعون لانفسهم
وصف الاسلام بل يعدونه شتيمة فيما بينهم كافر لم يقر بالاسلام الا انه صلى مع المسلمين
بجماعة يحكم باسلامه لان المشركين لا يصلون بالجماعة على هيئة جماعة المسلمين فيحكم
باسلامه حتى لو انكر يصير مرتدا وان صلى وحده لا يحكم باسلامه وروى داود بن رشيد
عن محمد رحمهما الله انه يكون مسلما اذا صلى الى قبلة المسلمين وقال الناطفي رحمه الله
اذا صلى الكافر في وقتها بجماعتنا او وحده متوجها الى الكعبة يصير مسلما وان لم يكن
متوجها ولا في وقتها لا يصير مسلما ولو صلى الجمعة معنا يكون مسلما ذمي اقتدى
بمسلم وصلى خلفه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يحكم باسلامه
ولو ان الذمي المسلمين لا يحكم باسلامه ولو شهد قوم على كافر انه صلى معنا صلوة واحدة
في جماعة صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا قال الناطفي رحمه الله جعلته مسلما قالوا كان
اماما او غير ذلك وان شهدوا انه كان يؤذن ويقيم قال جعلته مسلما سواء كان
الاذان منه في الحضر او في السفر وان قالوا سمعناه يؤذن في المسجد قالوا لا يحكم باسلامه
حتى يقولوا يؤذن للمسجد وان قالوا رايناه يصلي سنة ولم يقولوا في جماعة وقال
الرجل صليت صلوتي قال لا يقبل شهادتهم حتى يقولوا اصلى صلوتنا واستقبل
قبلتنا وعن بعض المشايخ اذا اذن الكافر في وقت الصلوة يصير مسلما وكذا لو صلى
في وقت الصلوة في جماعة وان اذن في غير وقت الصلوة لا يصير مسلما وان صام
او حج او ادى الزكوة لا يحكم باسلامه في ظاهر الرواية وروى داود بن رشيد عن محمد رحمهما [الله]
ان حج البيت على الوجه الذي يفعله المسلمون بان ذاوه تهيأ للاحرام ولبى وشهد
المناسك مع المسلمين يكون مسلما وان لم يشهد المناسك او شهد المناسك ولم يلب
لم يكن مسلما وان شهد واحد فقال رايته يصلي في المسجد الاعظم في جماعة وشهد آخر

وقال رايته يصلي في مسجد كذا يقبل شهادتهما ويجبر على الاسلام اذا قال الوثني
اشهد ان محمدا رسول الله يكون مسلما كما لو قال اشهد ان لا اله الا الله وكذا لو قال انا مسلم
او قال انا على دين محمد او قال انا على الحنيفية او على الاسلام يحكم باسلامه لو مات
يصلى عليه لان هذه الالفاظ دليل الاسلام ظاهرا وبناء الاحكام على الظاهر كافر لقن
كافرا آخر الاسلام لم يكن مسلما وكذا اذا علم القرآن وكذا اذا قرأ القرآن صبي وقع من
الغنيمة في سهم رجل في دار الحرب او بيع منه فمات يصلى عليه لانه يصير مسلما حكما تبعا
لمولاه وان سبي الصبي او الصبية فمات في دار الحرب فهو على دين ابويه وان ادخل
دار الاسلام فان كان معه ابواه او احدهما فهو على دينهما وان مات الابوان بعد ذلك
فهو على ما كان وان لم يكن معه واحد منهما حين ادخل دار الاسلام يصير مسلما تبعا
للدار او للمولى ولو اسلم احد الابوين في دار الحرب يصير الصبي مسلما باسلامه وكذا لو
اسلم احد الابوين في دار الاسلام ثم سبي الصبي بعد ذلك من دار الحرب وصار في دار
الاسلام كان مسلما اسلام الصبي العاقل صحيح عندنا حتى لا يرث من اقاربه الكفار ويصلى
عليه اذا مات وتبين منه امرأته المجوسية وان ارتد ارتدادا استحسانا في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله الا انه يجبر على الاسلام على احسن الوجوه ولا يقتل حربي اسلم في دار
الحرب ولم يعلم بالشرايع من الصوم والصلوة ونحوهما ثم دخل دار الاسلام او مات
لم يكن عليه قضاء الصوم والصلوة قياسا واستحسانا ولا يعاقب عليه اذا مات ولو
اسلم في دار الاسلام ولم يعلم بالشرايع يلزمه القضاء استحسانا ذكر محمد رحمه الله
في صلوة الاصل

باب ما يكون كفرا من المسلم وما لا يكون

اذا قال العدو لمسلم لتكفرن والا لاقتلنك يخاف القتل على نفسه
وسعه ان يجري كلمة الكفر على لسانه اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان ولو قيل لمسلم
اسجد الملك والا قتلناك لا باس له ان يسجد الملك سجود التحية والتعظيم لا سجود
العبادة لان السجود للتعظيم لا يكون كفرا عرف ذلك بامر الله تعالى الملائكة بسجود
آدم عليه السلام والله تعالى لا يامر احدا بعبادة غيره وكذلك اخوة يوسف سجدوا ليوسف عليه
السلام وعامل عليه فقال بالفارسية خداي جان ولي بكافري امسنانا واختلفوا فيه قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اسلم يكون ذلك كفرا وذكر محمد رحمه الله في السير اذا قال [خل]

المسلم خشية في فم الكافر الاسير حتى لا يمكنه التكلم بالاسلام قال محمد رحمه الله فقد اساء ولم يقل
فقد كفر وقال الله تعالى واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا حتى يروا العذاب الاليم رجل حلف وقال
الله تعالى يعلم اني ما فعلت كذا وهو يعلم انه قد فعل اختلف المشايخ فيه حكي عن الشيخ الامام اسماعيل
الزاهد رحمه الله قال وجدت رواية في هذا انه يكفر وكذا لو صلى مع الامام الى غير القبلة عمدا
وجدت فيه رواية انه يكفر وقال بعضهم اذا قال الله يعلم اني لم افعل كذا وهو يعلم انه قد فعل
لا يكون كفرا والاول اصح ولو قال ان كان الله يعلم اني فعلت كذا فالله غير عالم وقد كان فعل
ذلك وبعلم به قالوا يكون ذلك كفرا وهذا افحش من الاول ولو قال مسلم هو مجوسي ان كنت
فعلت كذا وهو يعلم انه قد فعل اختلفوا فيه ايضا على الوجه الذي ذكرنا ولو صلى بغير طهارة عمدا
قال الصدر الشهيد سلطان الائمة رحمه الله يكون كفرا وفي الصلوة الى غير القبلة عمدا قال
لا يكون كفرا وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصلوة بغير طهارة عمدا معصية ولم يقل
كفر وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله يكون كفرا عند اكثر المشايخ قال وهكذا روي عن
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في النوادر وقال في ظاهر الرواية لا يكون كفرا قال
رضي الله عنه وانما اختلفوا فيما اذا لم يكن على وجه الاستخفاف بالدين فان كان على وجه
الاستخفاف ينبغي ان يكون كفرا عند الكل اذا لقن الرجل رجلا كلمة الكفر فانه
يصير كافرا وان كان على وجه اللعب وكذا اذا امر رجل امرأة الغير ان ترتد وتبين
من زوجها يصير هو كافرا هكذا روي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله ان من امر
رجلا ان يكفر كان الآمر كافرا كفر المأمور اولم يكفر وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
اذا علم الرجل رجلا كلمة الكفر يصير كافرا اذا علمه وامره بالارتداد وكذا فيمن علم المرأة
كلمة الكفر انما يصير هو كافرا اذا امرها بالارتداد لانه رضي بكفر المأمور ومن رضي بكفر
الغير يصير كافرا رجل ضرب امرأته فقالت المرأة لست بمسلم فقال الرجل
هب اني لست بمسلم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يصير كافرا
بذلك فقد حكي عن بعض اصحابنا رحمهم الله ان رجلا لو قيل له الست بمسلم فقال لا
لا يكون ذلك كفرا لان قول الناس ليس بمسلم معناه ان افعاله ليس من افعال المسلمين
قال الشيخ الامام هذا رحمه الله اذا لم يكن ذلك كفرا عند بعض الناس فقوله هب اني
لست بمسلم ابعد من ذلك قال اذا طالت المشاجرة بين الزوجين فقال الرجل لامرأته

خافي الله تعالى واتقيه فقالت المرأة مجيبة له لا اخافه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد
بن الفضل رحمه الله ان كان الزوج عاتبها على معصية ظاهرة وخوفها من الله تعالى
فاجابته بهذا تصير مرتدة وتبين من زوجها وان كان الذي عاتبها امرا لا يخاف
فيه من الله تعالى لم تكفر الا ان يريد بذلك الاستخفاف فتبين من زوجها رجل
اراد ان يضرب غيره فقال له ذلك الرجل الا تخاف الله تعالى قال لا روي عن محمد رحمه الله
انه سئل عن هذا فقال لا يكفر لان له ان يقول التقوى فيما افعل وان كان رآه على
معصية فقال له الا تخاف الله تعالى فقال لا يصير كافرا لانه لا يمكنه التاويل وكذا اذا
قيل لرجل الا تخشى الله تعالى فقال في حالة الغضب لا يصير كافرا رجل قال
هو يهودي او نصراني او بريء من الله تعالى او من الاسلام ان فعلت كذا كان يمينا
فان باشر الشرط هل يصير كافرا اختلفوا فيه وكذا لو حلف بهذا على امر ماض بان
قال هو يهودي او نصراني او بريء من الله تعالى او من الاسلام ان كنت فعلت
كذا امس وقد كان فعل فان كان ناسيا لا يعلم انه كان فعل اولم يفعل لم يصر كافرا
عند الكل وان كان يعلم انه قد فعل ذلك هل يصير كافرا قال اكثر المشايخ رحمهم الله
انه يصير كافرا وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاصح ان الرجل ان كان يعرف
هذا يمينا ولا يكفر به لم يصر كافرا لا في الماضي ولا في المستقبل وان كان جاهلا او
كان عنده انه كفر ففي الماضي يكفر في الحال وفي المستقبل اذا باشر الشرط يصير
كافرا لانه لما باشر الشرط وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر والرضا بالكفر كفر
رجل كفر بلسانه طائعا وقلبه على الايمان يكون كافرا ولا يكون عند الله تعالى
مؤمنا رجل قال استقبلني امر اردت ان اكفر يصير كافرا رجل
قال لغيره بالفارسية كبركي به ازين كاركه تو مي كني قالوا ان اراد به تقبيح ذلك
الفعل لا يكفر رجل قال للمؤذن حين اذن كذبت يصير كافرا رجل
قال اني احتاج الى كثرة المال الحرام والحلال عندي سواء لا يحكم بكفره سكران
ضرب امرأته فقالت تو مسلمان نيستي كه مرا چنين مي بزني قال لا ثم طلقها ثلاثا
قالوا يقع الثلاث لانه ان لم يكن سكران فالثلاث واقع وان كان سكرانا فردة
السكران لا تصح استحسانا فيقع الثلاث على كل حال امرأة قالت لزوجها ان لم تطلقني

تجسست تصير مرتدة هذا اذا ارادت الحال لانها لما ارادت الحال فقد باشرت الكفر وعن
ابي نصر بن ابي سلام امراة قالت لزوجها طلقني والا كفرت قال تجدد النكاح نصراني
اسلم فمات ابوه بعد ذلك فقال ليتني لم اسلم الى هذا الوقت حتى ارث منه فانه يصير
مرتدا لانه تمنى الكفر وذلك كفر رجل قال لغيره صل المكتوبة فقال لا اصليها اليوم
اختلفوا فيه ذكر الناطفي رحمه الله عن محمد رحمه الله انه قال قول الرجل لا اصلي يحتمل
وجوها اربعة احدها لا اصلي فقد صليتها والثاني لا اصلي بقولك فقد امرني من هو
خير منك والثالث لا اصلي فسقا ومجانة ففي هذه الوجوه الثلاثة لا يكفر والرابع
لا اصلي فليس يجب علي الصلوة ولم اومر بها يعني جحودا لها فيصير كافرا قال الناطفي
رحمه الله فعلى هذا اذا اطلق وقال لا اصلي لا يكفر لان اللفظ محتمل رجل مات غلامه
فجزع وقال يارب تاخذ ممن له واحد ولا تاخذ ممن له عشرة وانلغ جمع المال اجتهد فكان
لك ان تاخذ قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ارجوا ان لا يصير كافرا
لانه لم يصف الله تعالى بالظلم لان الظلم ان ياخذ ما ليس له والدنيا والاخرة كلها لله تعالى
امراة ماتت ولدها فقالت ميمين بكى داوى بازميى ابستدى قال الشيخ الامام ابو بكر هذا
رحمه الله لا تكفر فلله تعالى ما اعطى ولله تعالى ما اخذ مريض امتد مرضه فاشتد عليه فقال
ان شئت فتوفني مسلما وان شئت فتوفني كافرا قال احد من العلماء يصير مرتدا وكذا
الرجل اذا ابتلي بمصيبات فقال اخذت مالي واخذت كذا وكذا فماذا تفعل ايضا وماذا
بقي لم تفعله او ما اشبه ذلك من الالفاظ اجاب هذا القايل وقال بانه يكفر قيل له لو كان
هذا المريض قال ذلك من غير قصد فاجاب وقال انما يجري على لسانه حرف واحد ونحو
ذلك اما مثل هذه الكلمات الطويلة الكثيرة لا تجري على لسانه من غير قصد فلا يصدق
رجل قال ياخداى روزي بر من فراخ كن يا زر كاني مرا دونى كن يا بر من جور مكن
قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله يصير كافرا بالله لان الله تعالى لا ينسب الى الجور فمن فعل
ذلك فقد كفر قيل لامراة توحيد مي داني فقالت لا قال بعضهم ان ارادت انها
لا تعرف التوحيد الذي يقوله الصبيان في المكتب لا يكفر وان ارادت انها لا تعرف
وحدانية الله تعالى لم تكن مؤمنة فلم يصح نكاحها اذا تمنى الرجل لنبي من الانبياء عليهم السلام
ان لا يكون نبيا قالوا ان اراد به انه لو لم يبعث نبيا لا يكون خارجا عن الحكمة لا يكون كفرا

وان اراد به الاستخفاف والعداوة كان كفرا ولو قال بالفارسية اكر فلان پيغامبر بودي
بوى نگروي ويدمى ان اراد به انه لو كان رسول الله لم يؤمن به كان كفرا كما لو قال لو امرني الله
تعالى بامر كذا لا افعل او قال لا اومن به او قال لو امرني الله تعالى ببعض صلوات لا افعل او قال
لو كانت القبلة في هذه الناحية لم اصل كان كافرا في جميع هذه الكلمات اذا عاب الرجل النبي
عليه السلام في شيء كان كافرا وكذا قال بعض العلماء لو قال لشعر النبي عليه السلام شعير فقد
كفر وعن ابي حفص الكبير رحمه الله من عاب النبي عليه السلام بشعرة من شعراته فقد كفر وذكر
في الاصل ان شتم النبي عليه السلام كفر ولو قال جن النبي عليه السلام ذكر في نوادر
الصلوة انه كفر ويجوز ان يقال اغمي على النبي عليه السلام وعن ابن مقاتل رحمه الله من انكر
نبوة الخضر وذا الكفل قال كل من لم يجمع الامة عليه انه نبي لا يضر ان يجحد نبوته
ومن زعم ان المعوذتين ليستا من القرآن ذكر في النوازل انه لا يكون كفرا ومن تمنى
ان الله تعالى لا يكون حرم الخمر قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا يكون كافرا لان الخمر كانت
حلالا في الاصل وكذلك الربوا ونكاح المحارم ولو تمنى ان الله تعالى لم يفرض صوم رمضان
لما يشق عليه لا يكون كافرا كذا قال الشيخ الامام ابو بكر البلخي والشيخ ابو بكر محمد
بن الفضل رحمهما الله انه لا يكون كفرا اذا نوى انه لا يمكنه اداء حقوقه ولو تمنى الاكل فوق
الشبع لا يكون حراما كان كفرا لان اباحته لا تليق بالحكمة ولو قال ان هذه الطاعات
جعلها الله تعالى عذابا علينا ان نوى ان طاعتها مشقة علينا لا يكون كفرا ولو قال
لو لم يفرض الله هذه الطاعات كان خيرا لا يكون كفرا ان تاول ذلك وتاويله ما قلنا
ولو تمنى انه لو لم يحرم الزنى او الظلم او القتل بغير حق او اللواطة قال الشيخ الامام
ابو بكر البلخي رحمه الله هو كفر لان اطلاق هذه الافعال خروج عن الحكمة والعدل رجلان
اختصما في شيء فقال احدهما لصاحبه يا ابن الزانية وميكه خداى را به ازين نام است
وكان اسم المشتوم محمدا قال الشيخ ابو القاسم رحمه الله لم يكن كفرا لان اوهام الناس
لا تنصرف الى النبي عليه السلام فلم يكن كفرا ما لم ينو رجلان بينهما خصومة فقال احدهما
لصاحبه نردبان بنه وبآسمان برشو وباخداى جنك كن قال اكثرهم لا يكون كفرا ولو قال
نشو وباخداى جنك كن قال بعضهم يكون كفرا واليه مال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله وقال الشيخ الامام ابو بكر بن حامد رحمه الله لا يكون كفرا قال والاحوط تجديد
النكاح

ولو ان رجلا طالب رجلا بحق وقال بالفارسية اگر وي خداى جهان است ازوى بستانم
قال الشيخ ابو القاسم رحمه الله يصير مرتدا لانه ادعى انه يغلب الله تعالى وقال بعضهم لا يكون
كفرا لان المراد من هذا الكلام العرف التهويل دون التحقيق ولو قال اگر فلان پيغامبر است
ازوى بستانم لا يكون كفرا لان النبي يطالب باداء الحق ويستوفي منه رجل قال لغيره
اعطني حقي والا اخذتك يوم القيامة فقال المخاطب تو مرا كجا يابى بران انبوهى قال الشيخ
الامام ابو بكر البلخي رحمه الله لم يكن هذا كفرا رجلان تخاصما فقال احدهما الله تعالى يحكم بيني وبينك
وقال الآخر بالفارسية خداى حاكمى را نشايد او قال حاكمى ترا نشايد قال ابو القاسم رحمه الله
يصير مرتدا لان الله تعالى يحكم بين عباده القوي والضعيف والشريف والدني في حكمة
واحد رجل وضع ثيابه في موضع فقال سلمتها الى الله تعالى قال له غيره سلمتها الى من
لا يمنع السارق اذا سرق قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يصير كافرا
رجل بينه وبين غيره خصومة فقال رجل حكم خداى جنين است فقال الآخر
من حكم خداى جه دانم قال ابو القاسم رحمه الله هو كفر لانه استخفاف بامر الله تعالى رجلان
بينهما خصومة وقال احدهما للآخر بيا تا بعلم رويم فقال الآخر من علم جه دانم قال ابو بكر
العياضي رحمه الله يكفر المجيب لانه استخف بالعلم رجلان بينهما خصومة فجاء احدهما
بخطوط الفقهاء والفتوى فقال خصمه ليس كما افتوا او قال لا نعمل بهذا وهما من عرض
الناس كان عليه التعزير رجل قال قصعة ثريد خير من الله قالوا لا يكون كفرا
لانه يراد بهذا ان هذا نعمة من الله رجل قال لعالم ايش الحمار في علمك ان اراد به علم
الدين كان كافرا رجل قال اگر ما دروغ مى گوييم خداى دروغ مى گويد لا يكفر
لان المراد بهذا ان الله تعالى لا يكذب رجل قال في غضب لامراته آن زوسنبى له ترا زاد
وآن بغا كه ترا كشت وآن خداى كه ترا افريد قال بعضهم يكون كفرا وسئل ابو نصر الدبوسي
رحمه الله عن هذا فتامل من ذلك اياما ولم يجب قال رضي الله عنه الظاهر انه يكون
كفرا رجل قال لامراته يا كافرة فقالت انا كافرة فطلقني قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله منع رجعة وتجبر على الاسلام وتجديد النكاح والعود الى الزوج ولو
قال لامراته يا كافرة فقالت لا بل انت لا تقع بينهما فرقة رجل تزوج امراة
بغير شهود فقال الرجل والمراة خداى را و پيغامبر را گواه كرديم قالوا يكون كفرا لانه اعتقد

ان رسول الله عليه السلام يعلم الغيب وهو ما كان يعلم الغيب حين كان في الاحياء فكيف بعد الموت
رجل قال انا اعلم المسروقات قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله هذا
القايل ومن صدقه يكون كافرا قيل له فان قال هذا القايل انا اخبر باخبار الجن اياي
بذلك قال هو ومن صدقه يكون كافرا بالله لقوله عليه السلام من اتى كاهنا وصدقه فيما قال
فقد كفر بما انزل على محمد صلى الله عليه لا يعلم الغيب الا الله لا الجن ولا الانس يقول الله
تعالى في الاخبار عن الجن فلما خر تبينت الجن ان لو كانوا يعلمون الغيب ما لبثوا في العذاب
المهين نصراني اتى مسلما فقال اعرض علي الاسلام حتى اسلم عندك فقال اذهب الى فلان
العالم حتى يعرض عليك الاسلام فتسلم عنده اختلفوا فيه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
لا يصير كافرا لان العالم يهتدي الى ما لا يهتدي غير العالم رجل قال لغيره اى بار
خداى من قال بعضهم يكفر وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان اراد
به اى مهتر من لا يكفر لان هذا اللفظ يذكر ويراد به ذلك ولو قال اي خداى من يكون كفرا
امراة قالت لزوجها تو بيش خداى دانى فقال نعم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله يكفر الرجل لان السر والغيب واحد ومن ادعى علم الغيب كان كافرا وعن شداد
بن حكيم ان امراة بعثت الى زوجها السحور في رمضان على يد الخادم فابطات الخادم في
الرجوع الى المراة فاتهمت المراة فقال شداد لم يكن بيننا شيء وطال الكلام بين شداد و
بين امراته فقال شداد للمراة تعلمين الغيب فقالت نعم فكتب شداد به الى محمد بن الحسن
رحمه الله وهو كان من اصحاب زفر رحمه الله فاجاب محمد رحمه الله ان جدد النكاح فانها كفرت
رجل استحل الجماع في حالة الحيض قال ابو بكر البلخي رحمه الله الجماع في الحيض كفر وفي
الاستبراء بدعة وضلالة وليس بكفر وعن ابراهيم بن رستم رحمه الله انه قال ان استحل
الجماع في الحيض عنادا لان النهي ليس للتحريم او لم يعرف النهي لا يكفر ولكن عرف النهي واعتقد
لكن النهي للتحريم ومع ذلك استحل الجماع كان كافرا وعن شمس الائمة السرخسي رحمه الله
لكن استحلال الجماع في الحيض كفر من غير تفصيل رجل قال عبد العزى وعبد الغفار
عبد الخالق عبد الرحمن بالحاق الكاف في آخر الاسم قالوا ان فعل ذلك عمدا كفر ولكن جرى
على لسانه من غير قصد او كان جاهلا لا يكفر وعلى من سمع ذلك منه لكن يعلمه الصواب
ومن فصول عشرة احدها لكن الاسلام الصبي العاقل والصبية عندنا صحيح وكذا

اسلام المعتوه الذي يعقل الاسلام ويعرف الحق من الباطل اسلام عندنا وكذا اسلام المكره
عندنا ان كان حربيا وان كان ذميا لا يكون اسلاما ومنها كفر المكره ان اكره بقيد او
حبس فكفر يكون كفرا وان اكره بالقتل او باتلاف عضو او بضرب مزمن وقلبه مطمئن
بالايمان لا يكون كفرا استحسانا واما كفر السكران ان كان يعرف الخير من الشر و
الارض من السماء فكفره يكون كفرا في الاحكام وان كان لا يعرف الارض من السماء والخير
من الشر لا يكون كفرا عند علمائنا رحمهم الله وكفر المراهق كفر في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
تحرم امراته ولا يوكل ذبيحته ولا يصلى عليه ان مات الا انه لا يقتل بالردة واما ردة المعتوه و
المجنون لم يذكر في الكتب المعروفة قال مشايخنا رحمهم الله هو في حكم الردة بمنزلة الصبي واما الجاهل
اذا تكلم بكفر ولم يدر انه كفر اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون كفرا ويعذر بالجهل وقال
بعضهم يصير كافرا ولا يعذر بالجهل واما الهازل والمستهزئ اذا تكلم بكفر استخفافا و
استهزاء ومزاحا يكون كفرا عند الكل وان كان اعتقاده خلاف ذلك واما اذا جرى على
لسانه كلمة الكفر خطاء بان كان يريد ان يتكلم بما ليس بكفر فجرى على لسانه كلمة الكفر
خطاء لم يكن ذلك كفرا عند الكل بخلاف الهازل لان الهازل يقول قصدا الا انه لا يريد حكمه
والخاطي من يجري على لسانه كلمة مكان كلمة قوم اتخذوا الخوازات لاهل نور ولقدوم الحاج قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ذلك لهو ولعب فلا يكون كفرا رجل ذبح لوجه
انسان في وقت الخلعة والتهاني في الخوازات وما اشبه ذلك قال الشيخ الامام ابو بكر هذا رحمه الله
هو كفر والمذبوح ميتة لا يحل وقال الشيخ الامام اسماعيل الزاهد رحمه الله اذا ذبح البقر او الابل
في الخوازات لقدوم الحاج او للغزاة قال جماعة من العلماء يكون كفرا قال رحمه الله اما انا
اقول يكره ذلك اشد الكراهة ولا يكون كفرا رجل اشترى يوم النيروز شيئا لم يكن يشتريه
في غير ذلك اليوم اراد به تعظيم ذلك اليوم كما يعظمه الكفرة يكون كفرا وان فعل ذلك لاجل
الشرب والتنعم والتعظيم يوم النيروز لا يكون كفرا ولو اهدى يوم النيروز الى انسان
شيئا ولم يرد به تعظيم اليوم وانما فعل ذلك بناء على عادة الناس لا يكون كفرا وينبغي
ان لا يفعل في هذا اليوم ما لا يفعله قبل هذا اليوم ولا بعده ويحترز عن التشبه بالكفرة وعن
الشيخ الامام ابي حفص الكبير رحمه الله اذا عبد الرجل خمسين سنة ثم جاء يوم النيروز واهدى
الى بعض المشركين بيضة يريد به تعظيم اليوم فقد كفر بالله تعالى واحبط عمله واذا اتخذ

المجوسي دعوة لحلق راس ولده وحضر ناصيته فاجابه مسلم وحضر دعوته لا يكون كفرا والاولى
ان لا يفعل ولا يوافقهم على مثل ذلك مسلم وضع على راسه قلنسوة المجوس قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يكفر بذلك قال رضي الله عنه وهذا الجواب انما يصح اذا فعل ذلك
لضرورة ولا يعتقد انه يصير كافرا فان فعل ذلك ويعتقد انه يصير به كافرا فان فعل ذلك ويعتقد
انه يصير به كافرا او يقصد به الاستخفاف في الدين فانه يصير كافرا وعن عبد الله بن ابي حفص
رحمهما الله انه قال ان فعل ذلك يريد تقبيح فعلهم لا يكون كفرا ومن الفاظ الكفر بالفارسية
رجل قال لغيره ديدار تو بر من چنان است كه چون ديدار ملك الموت اختلفوا فيه
قال اكثرهم يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون وقال بعضهم ان قال ذلك لعداوة ملك الموت
يصير كافرا وان قال لكراهة الموت لا يصير كافرا رجل قال فلان بچشم من
چنان است چون جهود بچشم خداى يكون كفرا رجل قال فلان را مصيبت رسيد
قال بعضهم يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون وهو الصحيح رجل قال لصاحب المصيبة
مرده از جان ولى كاست بجان وزندگانى تو زيادت كناد فهو خطاء عظيم ولا يكون كفرا
لان عند اهل السنة والجماعة لا يموت احد قبل اجله ولا يتاخر موته عن اجله رجل
قال فلان جان بخواجه داد يكون كفرا رجل قال فلان بيمار نمى شود و تندرست مى
باشد وى فراموش كرده خداى است يكون كفرا لان الله تعالى لا يوصف بالنسيان رجل
قال خداى بر آسمان ميداند كه من چيزى ندارم يكون كفرا لان الله تعالى برئ عن المكان
رجل قال مرا بر آسمان خداى است و بر زمين تو يكون كفرا لما قلنا رجل قال
دست خداى دراز ست يكون كفرا عند البعض وعند بعضهم لا يكون كفرا اذا لم يرد به
الجارحة مظلوم قال يا رب اين ستم از وى مپسند قال بعضهم يكون كفرا وقال
بعضهم لا يكون لانه يريد بهذا اللفظ طلب النجاة عن ظلمه والخلاص عنه ولو قال خداى بر
تو ستم كناد چنانكه تو بر من ستم كردى يكون كفرا عند الكل رجل قال اگر
روز بزرگ خداى مرا داد دهد داد خويش از تو بستانم قالوا يكون كفرا لانه
شك في عدله رجل توجه عليه اليمين فاراد ان يحلف بالله فقال المستحلف سوگند
بخداى نخواهم سوگند بطلاق عتاق خواهم اختلفوا فيه قال بعضهم يكفر المستحلف
وقال بعضهم لا يكفر فان قال سوگند مغلظ خواهم لا يكون كفرا مجوسي طلب من مسلم

ان يعرض عليه الاسلام فقال المسلم من مى ندانم كفتن قالوا يكون كفرا وهكذا لو قال ليهودي
او نصراني صفت ترسايى چيست فقال النصراني لا ادري يكون مرتدا وكذا لو قيل لمسلم
صفت مسلمانى بكوى فقال لا ادري لا يكون مسلما عند عامة العلماء رجل مات فقال رجل
آن خداى را بايسته تر بود يكون كفرا رجل يظلم غيره فقيل له از خداى نمى ترسى او يقال
له از قيامت نمى ترسى لا يكون كفرا رجل قال لمن عليه الزكوة أدِّ الزكوة فقال لا أؤدي قالوا
يكون كفرا قيل هذا اذا قال ذلك على وجه الرد والجحود للزكوة رجل قال تا سر فلان شى
است مرا كى نبود او قال تا اين دو بازوى من بجاى است مرا چيزى كم نيايد قالوا يكون كفرا
رجل قال خور بادكران مى خواهد شدن او قال خود باران نخواهد شدن كه كران مى خواهد
شدن اختلفوا فيه قال بعضهم يكون كفرا لانه ادعى علم الغيب وقال بعضهم لا يكون كفرا
لانه انما قال ذلك بناء على الدليل لا انه يدعي علم الغيب صاحب الهامة فقال احد يموت
رجل او قال رجل از مرك كسى خبر مى دهد قال بعضهم يكون كفرا وقال بعضهم
لا يكون كفرا لان هذا انما يقول على وجه التفاؤل رجل خرج الى السفر فصاح
العقعق فرجع فهو على هذا الخلاف ايضا رجل قال خوش كار دست نى غازى
قالوا يكون كفرا رجل قال لغيره مرا بحق ياد ده فقال بحق هر كسى ياد دهد
من يظلم وبناحق ياد دهم قال بعضهم يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون كفرا رجل
قال لغيره خانه فلان رو وامر معروف كن فقال فلان در حق من چه جفا كرده است
ورا امر معروف كنم قالوا يكون كفرا رجل له على رجل عشرة دراهم فقال صاحب الدين
للمديون اين ده كانه بدين جهان بده كه بدان جهان نيابى فقال له المديون ده ديكر بده
تا همى بيست بقيامت باز دهم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يكفر
المديون لان هذا استخفاف منه بالقيامة وقال غيره من المشايخ لا يكفر رجل
قال لامرأته خانه چنان پاك كن كه چون والسماء والطارق قالوا يكون كفرا وقال
الشيخ الامام ابو بكر بن اسحاق رحمه الله لئن كان الرجل جاهلا لا يكفر ولئن كان عالما
يكفر رجل قال لغيره جهود به از تو او قال لنصراني مغ به از تو لا يكون كفرا
لانه يراد بهذا الشتم وتقبيح الافعال رجل قال لغيره اى مغ او قال اى جهود
لا يكون كفرا عند اكثر العلماء فان قال المخاطب نوى او سكت المخاطب لا يكفر المخاطب

وان قال المخاطب مجيبين ام يكفر المخاطب رجل قال لغيره ورا خداى آفريد است
وازبيش خويش راند است قال اكثر المشايخ يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون كفرا
رجل قال لامرأته يا كافرة فقالت اكر چنينم همى بودا ندارتبى تكفر المرأة ولو قالت اكر
چنينم مرا مدار لا يكون كفرا ولو قالت اكر چنينم همى با تو نباشم فعلى قول من يجعل دفع
المرأة ردة وهو قول عامة العلماء تكفر المرأة وقال بعض مشايخ بلخ رحمهم الله دفع المرأة
لا تعتبر ردة ولا تبين عن زوجها ويعزرها القاضي وعند عامة العلماء دفع المرأة ردة
تبين عن زوجها الا ان القاضي يجبرها على الاسلام وتجديد النكاح والعفو الى الزوج امرأة قالت
لولدها اى مغ بچه او اى كافر بچه او اى جهود بچه قال اكثر العلماء لا يكون هذا كفرا وقال بعضهم
يكون كفرا ولو قال الرجل هذه الالفاظ لولده اختلفوا فيه ايضا والاصح انه لا يكون كفرا ان لم
يرد بها كفر نفسه رجل قال لابنه اى كافر خداوند قالوا لا يكون كفرا لان الادوات
مما تداولتها الايدي ولان مثل هذا يجري على لسان الجهال ولا يريدون به كفر انفسهم رجل
قال خداى تعالى بر آسمان كواه من است يكون كفرا لان الله تعالى بريء عن المكان رجل قال
قولا كذبا فسمع رجل فقال خداى من بر دروغ تو راست كرداند يا كويد خداى بر بين
دروغ تو بركه كند قال بعضهم هذا قريب من الكفر رجل قال لغيره نماز كن فقال
اى مرد نماز كردن سخت كار كران است بر من قالوا يكون كفرا رجل قال لغيره
حرام مخور فقال يكى حلال خود بيار تا بوى ايمان آدم و بيش دل بجل كنم يكون كفرا
رجل شرب الخمر فقال شادى من ان را كه بشادى ما شاد است وكم دلكاست
من ان را كه بشادى ما شاد نيست يكون كفرا

باب الردة

واحكام اهلها المرتد لا يرث من مسلم ولا من كافر يوافقه في الملة ولا من مرتد آخر
ويرث المسلم من المرتد ما اكتسب في حالة الاسلام عندنا وعند الشافعي رحمه الله يوضع ذلك
في بيت المال وما اكتسب في حالة الردة عند ابي حنيفة رحمه الله هو بمنزلة الفيء يوضع
ذلك في بيت المال وقال صاحباه يكون ذلك ميراثا لورثته المسلمين وجحود الردة
يكون عودا الى الاسلام واذا ارتد يعرض عليه الاسلام في الحال فان اسلم والا
قتل الا ان يطلب التاجيل فان اسلم اسقط عنه القتل وان ابى ان يسلم
يقتل وان تصرف تصرفا في ردته فهو على اربعة اوجه منها ما ينفذ في قولهم نحو قبول

الهبة والاستيلاد اذا جاءت جارية بولد يثبت نسب الولد منه ويرث ذلك الولد مع ورثته وتصير
الجارية ام ولد له وينفذ منه تسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون ومنها ما هو باطل بالا [تفاق]
نحو النكاح لا يجوز له ان يتزوج امراة مسلمة ولا مرتدة ولا ذمية لا حرة ولا مملوكة ويحرم ذبيحته
وصيده بالكلب والبازي والرمي ومنها ما هو موقوف عند الكل وهو المفاوضة فانه
اذا فاوض مسلمًا يتوقف في قولهم ان اسلم نفذت المفاوضة وان مات او قتل على ردته
او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت المفاوضة وتصير عنانًا من الاصل
عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعند ابي حنيفة رحمه الله تبطل اصلًا ومنها
ما اختلفوا في توقيفه البيع والشراء والاجارة والاعتاق والتدبير والكتابة والوصية و
قبض الديون عند ابي حنيفة رحمه الله هذه التصرفات موقوفة ان اسلم نفذت وان مات
او قتل او قضي بلحاقه بدار الحرب تبطل وعند صاحبيه تنفذ في الحال الا ان عند ابي يوسف
رحمه الله تنفذ كما تنفذ من الصحيح ويعتبر تبرعاته من جميع المال وعند محمد رحمه الله تنفذ كما تنفذ
من المريض وتصرف المكاتب في ردته نافذ في قولهم واذا اعتق المرتد عبده ثم اعتقه
ابنه المسلم وليس له وارث سواه لا يجوز عتق واحد منهما لان الابن انما يرث منه بعد
الموت لا قبله فاعتاق الابن سابق على ملكه فلا يعتق وهو بخلاف ما لو مات الرجل
وترك عبدًا وتركته مستغرقة بالدين فاعتق الوارث عبدًا من تركته ثم سقط دين
الغرماء فانه ينفذ اعتاق الوارث لان ثمه سبب الملك للوارث تام وانما يتوقف الملك
لحق الغرماء فاذا سقط حق الغرماء نفذ اعتاقه فاما في المرتد سبب الملك للوارث انما
يتم بعد موت المرتد مسلم ارتد ابوه فمات الابن وله معتق ثم مات الاب وله معتق
مسلم كان ميراث الاب لمعتقه لا لمعتق ابنه لان الابن انما يرث من ابيه المرتد عند موت
المرتد فاذا مات الابن قبل موت الاب لم يرثه الابن واختلف الروايات فيمن يرث المرتد
عن ابي حنيفة رحمه الله فيه ثلاث روايات روى الحسن عنه انه يرثه من كان وارثا له وقت
الردة وبقي كذلك الى ان يموت المرتد حتى لو اسلم بعض قرابته بعد ردته او ولد له ولد
من علوق حادث بعد الردة لا يرثه وعن ابي حنيفة رضي الله عنه رواية يرث منه من كان
وارثا له وقت الردة وان لم يبق الى موته بل يخلفه وارثه منه وروى محمد عن ابي حنيفة
رحمهما الله انه يرث من المرتد من كان وارثا له عند قتله او عند موته سواء كان موجودًا عند الردة

او حدث بعده ذكر وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله اذا تصرف الوارث في مال المرتد قبل
ان يقسم القاضي ماله ولم يقض بلحاقه حتى رجع المرتد الى دار الاسلام فلما كان جميع ذلك له كما كان
قبل الردة لان اللحاق قبل ان يتصل به القضاء يكون بمنزلة الغيبة فكان هو والمتردد
في دار الاسلام سواء رجل ارتد مرارًا وجدد الاسلام في كل مرة وجدد النكاح على
قول ابي حنيفة رحمه الله تحل له امراته من غير اصابة الزوج الثاني لان عند الردة لا تكون
طلاقا واباء الزوج عن الاسلام يكون طلاقا وعلى قول ابي يوسف رحمه الله ردته واباؤه لا يكون
طلاقا وعند محمد رحمه الله كلاهما طلاق وعلى قول ابي يوسف رحمه الله وردة المراة واباؤها
لا يكون طلاقا ويقع الفرقة عند عامة العلماء بردتها وعند البعض لا تقع اجمع اصحابنا رحمهم [الله]
على ان الردة تبطل عصمة النكاح ويقع الفرقة بينهما بنفس الردة وعند الشافعي رحمه الله
لا يقع الفرقة الا بقضاء القاضي وردة الرجل تبطل عصمة نفسه حتى لو قتله قاتل بغير
امر القاضي عمدًا او خطاء او بغير امر السلطان او اتلف عضوا من اعضائه لا شيء عليه
ولا يقتل المرتدة عندنا لكنها تحبس ابدًا الى ان تتوب وعند الشافعي رحمه الله تقتل
وتصرفاتها نافذة لانها لا تقتل والمراة المرتدة ترث من زوجها المرتد في قولهم جميعًا و
الرجل المسلم يرث من امراته المرتدة اذا ماتت قبل انقضاء العدة استحسانا ولا
يرث قياسا وهو قول زفر رحمه الله وللزوج المرتدة ان يتزوج باختها واربع سواها اذا
لحقت بالدار كانها ماتت فان خرجت الى دار الاسلام مسلمة بعد ذلك لا يفسد نكاح
اختها واذا ارتدت المعتدة ولحقت بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقها بطلت عدتها
لتباين الدارين وانقطاع العصمة كانها ماتت فان رجعت الينا بعد ذلك مسلمة
قبل انقضاء مدة العدة او الحيض قال ابو يوسف رحمه الله لا تعود معتدة وقال
محمد رحمه الله تعود معتدة كما كانت واذا جنى المرتد جناية خطاء كان ارش الجناية
في ماله لا على العاقلة وفي بعض الروايات يجب ذلك في كسب الاسلام فان لم يف
ذلك يؤخذ الباقي من كسب ردته فان لم يكن له الا كسب الردة كان عليه الدية في ذلك
المال وعن الفقيه ابي جعفر الهندواني رحمه الله انه قال يؤدي ذلك من مال اكتسبه في الردة
فان لم يف يكمل من كسب الاسلام مسلم قطع يد مسلم ثم ارتد المقطوعة يده ثم تاب و
اسلم قبل لحوقه بدار الحرب ثم مات من ذلك القطع قال ابو حنيفة وابي يوسف رحمهما الله

عليه جميع دية النفس وقال محمد وزفر رحمهما الله عليه دية اليد لا غير قياسا ولو قطع مسلم
يد مسلم ثم ارتد القاطع وقتل على ردته ثم مات المقطوعة يده من ذلك القطع لو كان عمدا
فلا شيء على احد وان كان خطأ فعلى عاقلة القاطع الدية في ثلاث سنين من يوم قضى القاضي
عليهم ولو جنى في حالة ردته جناية تبلغ ارشها خمسمائة يجب ذلك في ماله دون عاقلته
الرجل اذا حج حجة الاسلام ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم كان عليه اعادة حجة الاسلام ولا يقر
المرتد على ردته باعطاء الجزية ولا بامان موقت ولا بامان مؤبد لا يجوز استرقاقه بعد
ما لحق بدار الحرب مرتدا ثم اخذه المسلمون اسيرا ويجوز استرقاق المرتدة بعد ما لحقت
بدار الحرب واذا لحق المرتد بدار الحرب وقضى القاضي باللحاق عندنا يجوز قسمة ماله وقال
داود بن علي رحمه الله لا يقسم ماله بين ورثته وان قضى القاضي باللحاق وقال الشافعي
رحمه الله يقسم ماله بين ورثته قضى القاضي باللحاق او لم يقض واتفقوا على انه لا يقسم ماله
بين ورثته قبل لحوقه المرتد اذا لحق بدار الحرب وقضى القاضي باللحاق وعليه للناس
ديون مؤجلة تحلت كانه مات وتعتق امهات اولاده ومدبروه من الثلث وحل ديونه
فان رجع المرتد الينا مسلما لا يملك ان يبطل شيئا من هذه الاشياء الا انه الميراث يبطله
ويسترد ماله من الورثة ان كان قائما والثاني اذا كاتب ورثته عبدا من ماله فان رجع
المرتد بعد ما ادى بدل الكتابة لا يملك ابطالها وان رجع قبل ان يؤدي جميع بدل الكتابة
لا يملك كان له ان يبطل الكتابة رجل ارتد والعياذ بالله وعليه قضاء صلوات او صيام
تركها في حالة الاسلام ثم اسلم بعد ذلك قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله عليه قضاء
ما ترك في الاسلام لان ترك الصلوة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة وما
ادى من الصلوات والصيامات في اسلامه ثم ارتد تبطل طاعاته لكن لا يجب عليه قضاؤها
بعد الاسلام مسلم اصاب مالا او شيئا يجب به القصاص او حد في بدنه ثم ارتد او اصاب
ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زمانا ثم جاء مسلما فهو
ماخوذ بجميع ذلك ولو اصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا ثم اسلم فذلك كله موضوع عنه
لانه اصاب ذلك وهو كان حربيا في دار الحرب والحربي لا يؤاخذ بعد الاسلام بما كان
اصاب به حال كونه محاربا للمسلمين وما اصاب المسلم من حد من حدود الله تعالى نحو الزنا والسرقة وقطع
الطريق ثم ارتد او اصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فذلك يكون موضوعا

الا انه يضمن المال في السرقة وان اصاب دما في قطع الطريق كان عليه القصاص لانه ما كان
من حقوق العباد كان المرتد ماخوذا بذلك وما اصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية
على عاقلته ان اصابه قبل الردة وفي ماله ان اصابه بعد الردة وان وجب على المسلم حد شرب الخمر
او حد السكر ثم ارتد ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فانه لا يؤاخذ بذلك لان الكفر يمنع وجوب
هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذمي والمستامن فاذا اعترض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء
وكذلك لو اصاب ذلك وهو مرتد محبوس في يد الامام فانه لا يؤاخذ بحد الخمر والسكر
وهو ماخوذ بما سوى ذلك من حدود الله تعالى لانه يعتقد حرمة سبب ذلك ويمكن الامام
من اقامة هذا الحد اذا كان في يده فان لم يكن في يد الامام حين اصاب ذلك ثم اسلم قبل
اللحوق بدار الحرب فذاك موضوع عنه ايضا رجل تزوج امراة فغاب عنها قبل
الدخول فاخبره مخبر انها قد ارتدت عن الاسلام والمخبر حر او مملوك او محدود في قذف
وهو ثقة عنده وسعه ان يصدقه ويتزوج اربعا سواها وكذا اذا كان غير ثقة واكبر
رايه انه صادق ولو كان اكبر رايه انه كاذب لا يتزوج اكثر من ثلاث وان اخبرت المراة
ان زوجها قد ارتد فلها ان تتزوج بزوج آخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان وفي
رواية السير ليس لها ان تتزوج قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاصح رواية الاستحسان
ولو ان امراة غاب زوجها واخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلاثا او مات عنها او لم يكن
ثقة فاتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا يدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رايها انه
حق لا باس بان تعتد وتتزوج

فصل فيما يبطل بالارتداد

اذا استاجر المسلم دارا او عقارا او منقولا ثم ارتد والعياذ بالله ولحق بدار الحرب و
قضى القاضي تبطل اجارته كانه مات وكذا اذا آجر ثم ارتد ولو اوصى لرجل بثلث ماله ثم ارتد
ولحق بدار الحرب او لم يلحق بطلت وصيته وكذا لو اوصى الى رجل وجعله وصيا في ماله ثم ارتد ولحق
بدار الحرب او لم يلحق بطل ايصاؤه ولو وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب ينعزل
وكيله في قولهم فان عاد الينا مسلما هل يعود وكيلا ذكر في الوكالة انه لا يعود وكيلا
وذكر في السير الكبير انه يعود وكيلا ولو وكل رجلا بامر من الامور ثم ارتد الوكيل ولحق
بدار الحرب فقضى باللحاق ثم عاد الينا مسلما قال ابو يوسف رحمه الله لا يعود وكيلا وقال محمد
رحمه الله يعود وكيلا كما كان قوم ارتدوا عن الاسلام في مدينة من مداين الاسلام في ارض

تلوه

وحاربوا المسلمين ومعهم نساؤهم وذراريهم مرتدون معهم وليس في المدينة مسلم فكانوا يقاتلون
المسلمين فيها حتى ظهر المسلمون عليهم فانه يقتل رجالهم ومن اسلم منهم فهو حر وذراريهم ونساؤهم
واموالهم كانوا فيئا للمسلمين وفيه الخمس وان ارتد اهل مدينة من المسلمين وغلبوا عليها
غير ان فيها قوم من المسلمين آمنين وارتد نساؤهم معهم ايضا ثم ظهر المسلمون عليها فهم كلهم
احرار ونساؤهم وذراريهم كذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله هذا اذا ارتدوا ولم يظهروا فيها
احكام الشرك ثم غلب عليها المسلمون من ساعته فان النساء والذراري كانوا احرارا في
قولهم وهذه المسئلة بناء على معرفة ما يصير به الدار دار الحرب على قول ابي حنيفة
رحمه الله لا يصير الا بثلاثة اشياء احدها ان يكون متصلة بدار الحرب ليس بينها وبين
دار الحرب موضع في يد اهل الاسلام والثانية ان يجري فيها اهل الحرب احكامهم
والثالث ان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمن بالامان الاول حتى لو كان بين هذه المدينة
التي ارتد اهلها وبين دار الحرب بلدة فيها مسلمون او كان في البلدة التي ارتد اهلها
مسلم او ذمي آمن بالامان الاول لم تصر هذه البلدة دار حرب وقال صاحباه اذا اجرى
اهل الحرب في بلدة من بلاد اهل الاسلام احكام اهل الحرب تصير دار حرب كيف كان
واما السلطان قال علماؤنا رحمهم الله السلطان يصير سلطانا بامرين المبايعة معه
يعتبر في المتابعة مبايعة اشرافهم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه على رعيته خوفا
من قهره وجبره فان بايع الناس ولم ينفذ حكمه لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطانا واذا
صار سلطانا بالمبايعة فجار ان كان له قهر وغلبة لا ينعزل لانه لو انعزل يصير سلطانا
بالقهر والغلبة فلا يفيد وان لم يكن له قهر وغلبة ينعزل والقاضي اذا قضى بقضايا وهو
فاسق ومرتشي فلم يعلم بذلك الا بعد حين روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله
انه قال ابطلت قضاياه وروى الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف رحمه الله انه قال اذا
جار القاضي يصير معزولا عزل او لم يعزل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله لئن كان
الذي ولاه قاضيا لم يعلم انه فاسق او مرتشي فاظهر انه فاسق او مرتشي فهو معزول لانه ولاه
وقلده على شرط العدالة ظاهرا فاذا كان على خلاف ذلك لم يكن قاضيا ولئن كان الذي ولاه
علم انه فاسق ومرتشي لم يصر معزولا اذا فسق وهو بمنزلة الامير والامير اذا جار لا ينعزل
ما لم يعزل فكذا القاضي اذا ولي وعلم انه فاسق مسلم اسر في دار الحرب وخرج الى دار الاسلام

مسلما ومعه امرأته فقالت المرأة انك ارتددت في دار الحرب فان انكر الزوج ذلك كان
القول قوله وان قال تكلمت بالكفر مكرها وقالت المرأة لم تكن مكرها كان القول قول
المرأة فان صدقته المرأة فيما قال فالقاضي لا يصدقهما وهو بمنزلة ما لو قال الرجل لامرأته
انت طالق وقال عنيت به عن وثاق وصدقته المرأة فان القاضي لا يصدقهما في ذلك
ويأخذ بالاحتياط في امر الفرج امرأة ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت فانها تصير
فيئا رجل وامرأته ارتدا والعياذ بالله ولحقا بدار الحرب ولا يكون فيئا وان مات هذا الولد
ولهذا الولد ولد ثم ظهر المسلمون على ولد ولدهما فانه يكون فيئا ولا يجبر على الاسلام حربي
دخل دارنا بغير امان فاخذه رجل مسلم فانه يكون فيئا ورقيقا لعامة المسلمين
في قول ابي حنيفة رحمه الله يباع ويوضع ثمنه في بيت مال المسلمين وقال صاحباه يكون
رقيقا للآخذ خاصة وعليه الخمس ولو اسلم هذا الحربي بعد ما دخل دارنا بغير امان قبل
ان يأخذه احد فهو حر لا سبيل عليه لاحد في قولهم عبد حربي لحربي دخل الينا بامان باذن
مالكه ثم اسلم عندنا فانه يباع ويبعث ثمنه الى مولاه حربي اخذ في دارنا فقال انا رسول
ملك اهل الحرب لئن كان له علامات الرسل من الكتاب ونحوه يكون آمنا حتى يؤدي الرسالة
وان لم يكن معه كتاب يكون فيئا لجماعة المسلمين في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه
هو للآخذ خاصة وان اخذ الحربي في دارنا فقال انا مستأمن لا يصدق ويكون فيئا
لجماعة المسلمين في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه هو للآخذ خاصة فان اقام
بينة من المسلمين كان آمنا وان اقام شهودا من اهل الذمة في القياس لا تقبل شهادتهم
وتقبل استحسانا مرتد اكتسب في دار الحرب مالا ثم ظهر المسلمون على ذلك المال يكون
فيئا ولو دخل المرتد دارنا بعد لحوقه بدار الحرب واخذ ما لا من ماله ولحق بدار الحرب بذلك
المال ثم ظهر المسلمون عليه وعلى ذلك المال يكون المال مردودا على الورثة وما اكتسب بعد
الردة في دار الاسلام قبل لحوقه بدار الحرب فان قتل المرتد او مات او لحق بدار الحرب
كان ذلك المال فيئا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه يكون للورثة ولا يكون فيئا
حربي دخل دارنا بامان وله في دار الحرب امرأة حامل منه واولاد صغار وكبار واموال
وديعة عند حربي وذمي ومسلم فاسلم الحربي في دارنا ثم ظهر المسلمون على تلك الدار
فهي على ثلاثة اوجه ان خرج الينا واسلم في دار الاسلام ثم ظهر المسلمون على دارهم

ه

له

تهم

وصحيح ذلك يكون فيئا للمسلمين وان اسلم هذا الحربي في دار الحرب ثم خرج الينا وخلف
هذه الاشياء في دار الحرب فاولاده الصغار احرار مسلمون وما كان من ماله وديعة
عند مسلم او ذمي فهو له واولاده الكبار يكون فيئا للمسلمين والازواج والغصوب والودا ع
عند الحربي يكون فيئا ولو اسلم هذا الحربي في دار الحرب ولم يخرج الينا فظهر المسلمون
على الدار فماله المنقول الذي في يده يكون له ودوره وعقاره يكون فيئا عندنا وعند
الشافعي رحمه الله دوره وعقاره لا يكون فيئا وكذا ما كان في يد مودع الحربي واولاده
الكبار وامرأته وما في بطنها تكون فيئا ومن قاتل من عبيد المسلمين وهذا كله
قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه شيء من ماله لا يكون فيئا سوى اولاده الكبار
وامرأته ومن لا يقاتل من عبيده فهو له واولاده الصغار احرار مسلمون لا سبيل
عليهم الكفار اذا استولوا على اموال المسلمين واحرزوها بدارهم ملكوا ما كان محلا
لابتداء التملك وما لا يكون محلا لابتداء التملك كالمدبر والمدبرة وام الولد والمكاتب
لا يملكونهم وكذا العبد الآبق اليهم فانهم لا يملكونه في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول
صاحبيه ملكوا الآبق اذا كان قنا ولا يملكون معتق البعض لان عند ابي حنيفة رحمه الله
معتق البعض بمنزلة المكاتب وعند صاحبيه هو حر مديون وما ملكه الكفار بعد
الاحراز بدارهم اذا اخرج الينا ان اخرجه تاجر اشتراه منهم فمولاه المأسور منه يكون
احق به من المشتري فياخذه بالثمن الذي اعطاهم وان اخرجه الغزاة ان وجده
صاحبه قبل القسمة ياخذ بغير شيء ولكن وجده بعد القسمة في يد الغازي ياخذه بالقيمة
فان لم يحضر مولاه حتى وقع في سهم رجل من الغزاة فلم يحضر مولاه ايضا حتى باعه الغازي
من رجل بثمن معلوم ثم وجد مولاه في ظاهر الرواية ليس للمولى ان ينقض بيع الغازي
بل ياخذه من المشتري بالثمن الذي اشتراه وعن محمد رحمه الله للمولى ان ينقض بيع
الغازي بالقيمة قال وهو بمنزلة رجل اشترى دارا وشفيعها غائب فباعها المشتري
ثم حضر الشفيع كان للشفيع ان ينقض البيع الثاني وياخذها بالبيع الاول بالثمن الاول
ولو لم يبعه الغازي ولكن قطعت يده عنده واخذ الغازي ارشه ثم حضر مولاه القديم
فانه ياخذ العبد من الغازي بالقيمة التي وصل الى الغازي ولا سبيل له على الارش
وعن محمد رحمه الله في رواية يسقط حصة الارش من الثمن وياخذ بالباقي ولو فقأ رجل

عين هذا العبد قبل ان يحضر مولاه القديم ودفع الغازي الى الفاقئ واخذ قيمته صحيحا
ثم حضر مولاه في ظاهر الرواية كان له ان ياخذ من الذي في يديه بقيمته اعمى في قول ابي حنيفة
رحمه الله وفي قول صاحبيه ياخذه بقيمته صحيحا ولو كانت جارية فولدت ولدا عند المشتري
ماتت الجارية وبقي الولد ثم حضر المولى فانه ياخذ الولد بجميع الثمن الذي اشتراها التاجر
من العدو او المشتري من الغازي في قول ابي يوسف الآخر ولو كان هذا في يد الغازي
كان المولى القديم ياخذ الولد بجميع القيمة وقال ابو يوسف اولا وهو قول محمد رحمهما الله
ياخذ الولد بحصته من الثمن او بحصته من القيمة عبد ابق من بخارا الى سمرقند فاخذه الكفار
فاشتراه رجل منهم بدراهم او جاء به الى مالكه واخذ مالكه ورد على بايعه بعيب الاباق
قالوا المشتري من الكفار لا ياخذ المال من واحد منهم **فصل في اهل
الذمة وما يؤخذ منهم من الجزية وما يفعل بهم** اختلف العلماء في كيفية الجزية انها كيف
تضرب قال علماؤنا رحمهم الله توضع على قدر طاقة الرجل ان كان فقيرا معتملا يعمل بيديه
يوضع عليه اثنا عشر درهما في كل سنة وان كان غنيا مكثرا يؤخذ منه ثمانية واربعون درهما
لان الجزية تؤخذ من المقاتلة والفقير يقاتل بنفسه لا غير والوسط الحال يقاتل بنفسه
وبشيء من ماله والمكثر يقاتل بنفسه وغلمانه واعوانه واختلفوا في معرفة الفقير والمكثر
والوسط الحال قال بعضهم الفقير هو المحترف والوسط الذي له ضياع ويعمل بنفسه و
الغني الذي له ضياع واموال يعمل باعوانه دون نفسه وقال الكرخي رحمه الله الفقير هو
الذي يملك مائتي درهم او اقل والوسط الذي يملك فوق المائتين الى عشرة آلاف والمكثر
هو الذي يملك فوق عشرة آلاف وقال عيسى بن ابان رحمه الله الفقير هو الذي ياكل من
كسبه ولا غلة له يؤخذ منه اثنا عشر درهما فان كان له غلة الا انها لا تزيد على نفقته فهو وسط
الحال يؤخذ منه اربعة وعشرون درهما فاذا زادت غلته على نفقته فهو غني يؤخذ منه ثمانية
واربعون درهما وقال بعضهم الفقير هو الذي له اقل من مائتي درهم فاذا زاد على مائتي درهم
الى اربعمائة فهو وسط واذا زاد على اربعمائة فهو مكثر وعن نصر بن ابي سلام رحمه الله انه قال
يعتبر فيه عرف الناس ان كان الناس يعدونه غنيا فهو غني وان كانوا يعدونه فقيرا
فهو فقير وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال يعتبر فيه الحرف البزاز والصيرفي غني و
العامي(?) وسط والقصاب والصباغ والخياط واشباه ذلك فقير وعن علي وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم

انهما قالا اربعة الآف وما دونه نفقته تغني لايكون غنيا قال رضي الله عنه والاعتماد في
هذا على قول الكرخي رحمه الله وتوضع الجزية في بيت مال الخراج وبيوت المال اربعة
بيت مال الغنايم والكنوز والركاز ومصرف ذلك ما قال الله تعالى في كتابه واعلموا
انما غنمتم من شيء الآية وبيت مال الصدقات ومصرف ذلك ما قال الله تعالى في كتابه
انما الصدقات للفقراء الآية وبيت مال الخراج والجزية والعشور ومصرف ذلك
المقاتلة لانه مال حصل بقوتهم فيصرف اليهم وبيت مال اموال الضايعة نحو التركات
التي لا وارث لها يصرف ذلك الي عمارة القناطر والطرق والرباطات التي لا وقف لها
واختلف العلماء في المفتين والايمة والمتعلمين والقضاة هل لهم حق في بيت مال
الخراج قال بعضهم لا حق لهم فيه وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
واصحابه رحمهم الله لهم حظ في بيت مال المسلمين لانهم يعملون في امر الدين فكانوا
كالغزاة وقال الشيخ الامام هذا في يومنا يجوز للموذنين والايمة والمعلمين لانهم منعوا
حقهم من بيت المال واختلفوا في سهم ذوي القربى وهم اقرباء النبي عم كان ثابتا
لهم في زمن النبي عليه السلام ثم سقط بعد وفاته عندنا قال بعضهم سقط ذلك في حق
اغنياء ذوي القربى وبقي في فقرائهم وقال الكرخي وعامة العلماء رحمهم الله سقط
حق الفقراء منهم والاغنياء وقال الشافعي رحمه الله سهم ذوي القربى باق لهم جميعا
للذكر مثل حظ الانثيين الوالي اذا وهب لرجل خراج ارضه قال الناطفي رحمه الله
لا يسعه ان يقبل لانه حق جماعة المسلمين فلا يجوز له ان يختص به ومشايخنا رحمهم الله
جوزوا ذلك لمصرف الخراج والجزية لمن يجعل خراج ارضه له وهو النظر الذي يفعله السلا

طين

للايمة وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر اذا ترك السلطان لرجل خراج ارضه
جاز تركه ويكون ذلك صلة له من السلطان وللسلطان حق في الخراج فان وهب
والي الخراج وهو الجاني لرجل خراج ارضه لا يسعه ان يقبل الا ان يكون والي الخراج
فيجوز الهبة ويسعه ان يقبل ويوخذ الجزية من كل كافر سوى مشركي العرب واما
الصابيون قال ابو حنيفه رحمه الله يوخذ منهم الجزية وقال صاحباه لا يوخذ قالوا انما
قال ابو حنيفه رحمه الله ذلك لانه وقع في رايه انهم من اهل الكتاب وفي رايهما انهم ليسوا
من اهل الكتاب وقال بعضهم هم اخذوا بعض الدين من التوراة والبعض من الزبور

واما المجوسية هل يوخذ منهم الجزية قالوا ينظر ان كانوا حدثا فهم مرتدون لا يوخذ منهم
الجزية وهم يقتلون وان كانوا قديما يوخذ منهم الجزية واما الزنادقة فاخذ الجزية
بناء على قبول التوبة من الزنادقة قالوا ان جاء الزنديق قبل ان يوخذ فاقر انه زنديق

يق

فتاب عن ذلك تقبل توبته وان اخذ ثم تاب لا يقبل توبته ويقتل لانهم باطنية
يظهرون شيئا ويعتقدون في الباطن خلاف ذلك فيقتلون ولا يقبل توبتهم
ولا يوخذ منهم الجزية ولا يوخذ الجزية من الصبيان والنسوان والشيخ الفاني والزمن
والفقير وفي صدقة بني تغلب يوخذ من نسائهم كما يوخذ من رجالهم لان ذلك وجب
بالصلح عنهم ويوخذ الجزية من الرهابين والقسيسين في ظاهر الرواية وعن محمد
رحمه الله انها لا يوخذ وعن ابي يوسف رحمه الله انها توخذ من الاعمى اذا كان يقاتل عماله
ولا يوخذ الجزية من عبد ذمي ولا من مدبره ولا من مكاتبه واذا احتلم الغلام من اهل
الذمة في اول السنة قبل ان يوضع الجزية وهو موسر وضع عليه الجزية ويوخذ
منه الجزية لتلك السنة وان احتلم بعدما وضعت الجزية على الرجال لا يوضع عليه
حتى يمضي هذه السنة وان اعتق العبد وله مال فان اعتق قبل ان يوضع الجزية
يوضع عليه الجزية لهذه السنة وان اعتق بعدما وضعت الجزية على الرجال
لا يوضع عليه الجزية حتى يمضي هذه السنة وروى الحسن عن ابي حنيفه رحمهما الله لا يو

ضع

عليه الجزية حتى يمضي هذه السنة سواء عتق بعد الوضع او قبله والحربي اذا صار
ذميا ان صار ذميا قبل ان يوضع الجزية على الرجال يوضع عليه الجزية لهذه السنة
وان صار ذميا بعدما وضعت الجزية على الرجال لا يوضع عليه الجزية حتى يمضي هذه
السنة والمصاب اذا افاق لا يوضع عليه الجزية ما لم يمض هذه السنة افاق بعد
الوضع او قبله والفقير الذي لا يجد شيئا اذا صار غنيا او وسط الحال اذا صار غنيا
مكثرا يوخذ منه جزية الاغنياء سواء صار غنيا بعد الوضع او قبله ويوخذ الجزية في كل
سنة مرة بعد انقضائها وتمامها فان توالت السنون على الذمي ولم يوخذ منه
الجزية حتى اسلم لا يطالب بالجزية عندنا وعند الشافعي رحمه الله يطالب بها فان لم يسلم
الذمي بل استقر على كفره قال ابو حنيفه رحمه الله لا يطالب بجزية السنين الماضية
وبجزية السنة التي هو فيها ايضا حتى يمضي هذه السنة وقال صاحباه يطالب بجزية السنين الماضية

الماضية

وجزية السنة التي هو فيها ايضا ويوخذ الجزية من بني تغلب مضاعفة كالخراج ويوخذ
من بني نجران الحلة دون الدراهم ولو حدث بين النجراني وبين التغلبي ولد ذكر من جارية
بينهما وادعياه جميعا معا فمات الابوان وكبر الولد كم يوخذ منه الجزية ذكر في السير انه ان مات
التغلبي اولا يوخذ منه جزية اهل نجران وان مات النجراني اولا يوخذ منه جزية بني تغلب
وان ماتا يوخذ النصف من هذا والنصف من ذلك واذا مات من عليه الجزية او اسلم وبقي عليه
الجزية لم يوخذ ذلك الباقي عندنا وعند الشافعي رحمه الله يوخذ لان عندنا الجزية تسقط بالاسلام
والموت وعنده لا تسقط وكذا اذا عمي او صار مقعدا او زمنا او شيخا كبيرا لا يستطيع ان يعمل
او صار فقيرا لا يقدر على شيء وبقي عليه من جزية راسه سقط ذلك الباقي وكيف يوخذ
الجزية ممن عليه قال بعضهم ياخذ الطالب بتلابيبه ويهزه هزا ويقول اد الجزية
يا عدو الله وقال بعضهم ياخذ بقفاه ولو بعث الذمي الجزية على يد نايبه لا يقبل منه ما لم
يات بنفسه ويقوم بين يدي الطالب والطالب قاعد وليس للنصراني ان يضرب في منزله
بالناقوس في مصر المسلمين ولا ان يجمع فيه بهم اغانيهم ان يصلي فيه ولا يخرجوا الصليب او غير
ذلك من كنايسهم وقال ابو يوسف رحمه الله لا يمنعون من اخراج الصليب في يوم عيد
ويمنعون من ذلك في غيره من الايام لانه انما اعطي لهم الذمة بشرط ان لا يظهروا من رسومهم
ولا يوخذ عبيد اهل الذمة بالكستيجات لان عبيدهم لم يلتزموا ذلك وكستيجات
النصارى القلنسوة السوداء من اللبد وزنار من الصوف يجعل ذلك بخيط غليظ
مشدود في وسط اما لبس العمامة والزنار من الابريسم فذلك زينة وفيه جفاء
باهل الاسلام فلا يوذن ذلك ويوخذون بما كان استخفافا لهم ويمنعون من التشبه
بالمسلمين في لباسهم وركوبهم وفي الركوب في اسواق المسلمين فان حاجوا الى ذلك
ينبغي ان يكون سروجهم على هيئة الاكاف في قربوسه مثل الرمانة ويلبسون الطيالسة
والاردية لا مثل طيالس المسلمين واردية بل يكون على خلاف ذلك ولو رفعوا اصواتهم
بقراءة الزبور والانجيل كان فيه اظهار الشرك منعوا عن ذلك وان لم يقع بذلك اظهار
الشرك لا يمنع ويمنعون عن قراءة ذلك في اسواق المسلمين كما يمنعون عن اخراج الصليب
وضرب الناقوس لان الناقوس لهم كالاذان لنا فيقع بذلك اظهار الشرك وكذا يمنع
الخمور والخنازير وعن اظهار الخمور والخنازير في المصر وما كان فناء المصر ولا باس

باخراج الصليب وضرب الناقوس اذا جاوزوا افنية المصر وفي كل قرية او موضع
ليس من امصار المسلمين فانهم لا يمنعون عن ذلك وان كان فيها عدد من المسلمين
يسكنون فيها لان هذا ليس بموضع اعلام الدين لا يقام فيه الجمعة والاعياد كذا قال
محمد رحمه الله في السير وقال كثير من ايمة بلخ انما قال محمد رحمه الله ذلك في قراهم بالكوفة
فان عامة من يسكنها اهل الذمة والروافض اما في ديارنا يمنعون عن
ذلك في القرى كما يمنعون منه في الامصار لانها موضع جماعات المسلمين وجلوس الواعظين
والمدرسين بمنزلة امصار المسلمين ومشايخنا قالوا لا يمنعون من اظهار ذلك واحداثه
في القرى على كل حال وان اراد اهل الذمة احداث البيع والكنايس او المجوس
اذا ارادوا احداث بيت النار ان ارادوا ذلك في امصار المسلمين وفيما كان من فناء
المصر منعوا عن ذلك عند الكل ولو ارادوا احداث ذلك في السواد والقرى اختلفت
الروايات فيه ولاختلاف الرواية اختلف المشايخ فيه قال مشايخ بلخ رحمهم الله
يمنعون من ذلك الا في قرية غالب سكانها اهل الذمة وقال مشايخ بخارا رحمهم الله
منهم الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يمنع وقال شمس الايمة السرخسي
رحمه الله الاصح عندي انهم يمنعون عن ذلك في السواد وقال في السير الا في قرية غالب
سكانها اهل الذمة فانهم لا يمنعون عن ذلك وعن عمر رضي الله عنه انه قال امنع اهل الذمة
عن احداث شيء من الكنايس في البلاد المفتوحة من خراسان وغيرها ولا اهدم شيئا وجدته
قديما في ايديهم ما لم اعلم انهم احدثوا ذلك بعد ما صار ذلك الموضع مصرا من امصار المسلمين
قال مشايخنا رحمهم الله لا يهدم الكنايس والبيع القديمة في السواد والقرى اما في الامصار
ذكر محمد رحمه الله في الاجارات انه لا يهدم وذكر في كتاب العشر والخراج انها تهدم في امصار
المسلمين وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله الاصح عندي رواية الاجارات فان
انهدمت بيعة او كنيسة في كنايسهم القديمة فلهم ان يبنوها في ذلك الموضع كما كان ولو قالوا
نحن نحولها من هذا الموضع الى موضع آخر لم يكن لهم ذلك بل يبنونها في ذلك الموضع على
قدر البناء الاول ويمنع عن الزيادة على البناء الاول الذمي اذا اشترى دارا في المصر
ذكر في العشر والخراج لانه لا ينبغي ان يباع منه ولو اشترى يجبر على بيعها من المسلم
وذكر في الاجارات انه يجوز الشرا ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك فحينئذ يجبر على البيع

ولا يترك الذمي ان يتخذ بيته في المصر صومعة يصلي فيه واذا اراد الامام ان ينقل اهل
الذمة عن ارضهم لا يجوز له ذلك بغير عذر ويجوز بعذر والعذر في زماننا ان يخاف الامام
على اهل الذمة من اهل الحرب لعجزهم وضعف شوكتهم او يخاف الامام منهم على
المسلمين بان يخبروا اهل الحرب بعورات المسلمين ذمي سال عن طريق البيعة
لا ينبغي للمسلم ان يدله على ذلك لانه اعانة على المعصية مسلم له ام ذمية او اب
ذمي ليس للمسلم ان يقودهما الى البيعة وله ان يقودهما من البيعة الى منزله وهذا
كما لا يحل للمسلم حمل الخمر الى الخل للتخليل ولكن يحمل الخل الى الخمر ولا يحمل الجيفة الى النهر
وله ان يحمل النهر الى الجيفة مسلم له امراة ذمية ليس له ان يمنعها عن شرب الخمر لان
شرب الخمر حلال عندها وله ان يمنعها عن اتخاذ الخمر في المنزل وليس له ان يجبرها على
الغسل من الجنابة لان ذلك ليس بواجب عليها واذا اراق المسلم خمر ذمي او قتل خنزيره
ليس له ذلك ويكون ضامنا الا ان يكون اماما يرى ذلك فلا يضمن ولو ان مسلما له خمر
في زق فشق رجل زقه واراق الخمر على سبيل الحسبة لا يضمن الخمر لانها ليست بمال
متقوم في حق المسلم ويضمن الزق لانه مال متقوم الا ان يكون اماما يرى ذلك مباحا فلا يكون
ضامنا

فصل في خراج الارض

الوالي لا يزيد في الخراج على وظيفة عمر
رضي الله عنه وان كان اراضيهم تطيق ذلك وقال محمد رحمه الله لا باس بان يزيد وروى الحسن
عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يزاد وينقص لمن عجز واعن ذلك اجمعوا على انه يجوز النقصان
عند العجز واختلفوا في الزيادة اذا مات اهل الخراج عن ابي يوسف رحمه الله ان الامام
يأخذ الارض فيزارعها ويواجرها ويضع ذلك في بيت المال وان لم يموتوا ولكنهم هربوا
اجرها الامام وياخذ من الاجر قدر الخراج ويحفظ الباقي واذا عاد الاهل رد عليهم الباقي
ولا يواجرها حتى تمضي السنة التي هو فيها وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا هرب
اهل الخراج ان شاء الامام عمرها من بيت المال ويكون الغلة للمسلمين وان شاء دفع
الى قوم مقاطعة على شيء وما ياخذ يكون للمسلمين قال محمد رحمه الله في الزيادات اذا
عجز قوم من اهل الخراج عن عمارة ارضهم لم يكن للامام ان ياخذها ويدفعها الى غيرهم ولكن
يواجرها وياخذ الخراج من الغلة وان لم يجد من يستاجرها باعها الامام ممن يقوى على
خراجها قالوا بيع الارض على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما على قول ابي حنيفة
رحمه الله

لا يبيع لانه حجر وهو كما لا يبيع ماله بالدين والنفقة عند ابي حنيفة رحمه الله ولكن يامره بالبيع وعندهما
له ان يبيع بالدين والنفقة ومنهم من قال يبيع لاجل الخراج عند الكل لان الخراج حق متعلق
برقبة الارض فيكون كالعبد المديون والقاضي يبيع العبد المديون لتعلق الدين به فكذلك
ههنا رجل اشترى ارض خراج ان بقي من السنة مقدار ما يقدر المشتري على
زراعتها ويدرك الزرع فالخراج على المشتري والا فعلى البائع رجل اغتصب ارض
خراج وزرعها كان الخراج على رب الارض وذكر في السير الكبير ان انتقص الارض بعمل
الغاصب من غير زراعة يضمن النقصان لرب الارض والخراج على رب الارض
وان لم ينقصها الزراعة فالخراج على رب الارض رجل له ارض عشرية اجرها
من غيره كان العشر على صاحب الارض في قول ابي حنيفة رحمه الله قل الاجر او كثر
وفي قول صاحبيه يكون العشر في الخارج وكذا لو كانت خراجية وخراجها مقاسمة
فهو على هذا الخلاف وان كان خراجها وظيفة يكون الخراج على رب الارض وان
اعار ارضه ان كانت عشرية او خراجية خراج مقاسمة فالعشر والخراج على المستعير
وان كان خراجها وظيفة فعلى رب الارض وان اغتصب الارض غاصب ان
لم يكن للمغصوب منه بينة ولم ينقصها الزراعة فلا شيء على رب الارض عشرية
كانت او خراجية خراج مقاسمة او وظيفة وجميع ذلك يكون على الغاصب وان
كانت له بينة ذكر هشام رحمه الله في النوادر ان جميع ذلك يكون على صاحب الارض
وان نقصها الزراعة كان جميع ذلك على صاحب الارض قل النقصان او كثر
كما في الاجارة عند ابي حنيفة رحمه الله وهذا على الخلاف المذكور في الاجارة ولو مات
صاحب الارض بعد ما مضت السنة ولزمه خراج ارضه لا يوخذ خراج الارض
من تركته في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ويوخذ الخراج ممن عليه الخراج
كلما خرجت غلة ولا يوخر ولا يحل لمن عليه خراج الارض ان ياكل الغلة حتى يودي
الخراج ولا يحل لآخذ الخراج ان يخلي بينهم وبين الغلات حتى يستوفي الخراج فان اجتمع
الخراج فلم يود سنين عند ابي حنيفة رحمه الله يوخذ بخراج هذه السنة ولا يوخذ
بخراج السنة الاولى ويسقط ذلك عنه كما قال في الجزية ومنهم من قال لا يسقط
الخراج بالاجماع بخلاف الجزية وهذا اذا عجز عن الزراعة فان لم يعجز يوخذ بالخراج عند الكل

فصل في استيلاء اهل الشرك على اهل الحرب

اذا استولى اهل الشرك على اهل الحرب من اهل الكتاب فسبوا سبايا صغارا بغير ابائهم قال الناطفي رحمه الله الصبيان من اهل الكتاب بمنزلة عبيد المسلمين اذا اسلموا فانهم لايتحولون الى الشرك بالسبي ولو سبى اهل الاسلام صبيان اهل الحرب وهم بعد في دار الحرب فدخل اباؤهم في دار الاسلام واسلموا فابناؤهم صاروا مسلمين باسلام ابائهم وان لم يخرجوا الى دار الاسلام لان التبعية بالابوين لم تنقطع الحربي اذا دخل دار الاسلام ذميا ثم سبي ابنه لايصير الابن مسلما بالدار لان تبعية الاب باقية فصار كان الابن سبي مع الاب رجل دخل دار الحرب بامان وسرق صبيا فاخرجه الى دار الاسلام فالصبي يصير مسلما بعدما ادخل دار الاسلام ولو اشترى هناك صبيا فاخرجه الى دار الاسلام كان هو على دينه لانه قد ملكه قبل ان يدخله دار الاسلام ولو ان حربيا دخل دارنا بامان وله عبد صغير فاسلم الحربي فالعبد كافر مالم يسلم وكذا الولد يسلم المولى ولكن باعه من مسلم لانه كان كافرا في دار الاسلام ولم يوجد منه سبب الاسلام اهل الحرب اذا اسروا اهل الذمة من بلاد المسلمين لايملكونهم لانهم احرار قوم من اهل الحرب اخذوا في دار الاسلام فقالوا اسلمنا في دار الحرب كانوا فيئا للمسلمين في قول ابي حنيفة رحمه الله والله اعلم بالصواب

كتاب الرهن وانه مشتمل على فصول

الفصل الاول في الفاظ الرهن

رجل عليه دين لرجل فاعطى المديون صاحب الدين ثوبا وقال الثوب امسك هذا حتى اعطيك مالك قال ابو حنيفة رحمه الله هو رهن وقال ابو يوسف رحمه الله هو وديعة ولا يكون رهنا ولو قال امسك هذا بمالك يكون رهنا في قولهما جميعا رجل اراد ان يدفع رهنا بمال عليه فقال المرتهن للراهن اخشى على انه ان ضاع ضاع بغير شيء فقال الراهن نعم فالرهن جائز والشرط باطل ان ضاع ذهب بالمال رجل اشترى ثوبا بعشرة دراهم فلم يقبض المشتري الثوب المبيع فاعطاه ثوبا آخر حتى يكون رهنا بالثمن قال محمد رحمه الله لم يكن هذا رهنا وللمشتري ان يسترد الثوب الثاني فان هلك الثوب الان عند البايع وقيمتهما سواء يهلك بخمسة دراهم لانه كان مضمونا بخمسة رجل دفع الى آخر

جارية وقال بعها ذلك آخر ولم يسم الآخر ودفع اليه ثوبا رهنا بالآخر فضاع الرهن روى عن محمد رحمه الله انه لايضمن رجل دفع الى رجل ثوبين وقال خذ ايهما شئت بالمائة التي علي فاخذهما فضاعا في يده عن محمد رحمه الله انه قال لايذهب من الدين شيء وجعل هذا بمنزلة رجل عليه عشرون درهما فدفع المديون الى الطالب مائة درهم وقال خذ منها عشرين درهما فقبضها فضاعت في يده قبل ان ياخذ منها عشرين درهما ضاعت من مال المديون والدين عليه على حاله ولو دفع اليه ثوبين وقال خذ احدهما رهنا بدينك كان احدهما وقيمتهما على السواء قال محمد رحمه الله يذهب نصف قيمة كل واحد منهما بالدين ان كان مثل الدين وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله رجل عليه دين فقضاه بعضه ثم دفع الى الدائن عبدا او قال هذا رهن عندك بما بقي من مالك او قال هذا رهن عندك بشيء ان كان بقي لك فاني لا ادري ابقي لك شيء من المال اولم يبق فهو جايز وهو رهن بما بقي وان كان لم يبق منه شيء فهلك العبد عند المرتهن فلا ضمان على المرتهن لانه لم ياخذ العبد على شيء مسمى ولو ان المديون قضاه الدين ثم دفع اليه مالا وقال خذ هذا رهنا بما كان فيها من زايف او ستوق فهو رهن جايز بما كان ستوقا ولا يكون رهنا بما كان زايفا لان قبض الزيوف استيفا فلا يتصور الرهن بعد الاستيفاء بخلاف الستوق رجل عليه الف درهم غلة لرجل فقال امسك من الالف الوضح بحقك واشهد لي بالقبض قال هذا اقتضاء وكذا لو قال اشهد لي بالقبض فقال صاحب الدين اعطني حتى اشهد لك فقال امسك من الالف الوضح واشهد لي بالقبض ولو قال خذ هذه الالف الوضح حتى اتيك بحقك واشهد لي بالقبض فاخذ فهو رهن ولا يكون اقتضاء وعن ابي يوسف رحمه الله رجل له على رجل مائة درهم فاعطاه المديون ثوبا وقال خذ هذا رهنا ببعض حقك فقبض فهلك قال زفر رحمه الله يهلك بقيمته وقال ابو يوسف رحمه الله يذهب بما شاء المرتهن ويرجع على الراهن بفضل دينه رجل رهن عند انسان ثوبا على ان يكون عليه دين فقال ارجع اليك واخذ منك شيئا فضاع الثوب عند المرتهن ذكر ابو يوسف رحمه الله في الامالي انه يعطيه المرتهن ما شاء في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذلك قولنا رجل قال لرجل اقرضني وخذ هذا الرهن ولم يسم القرض فاخذ الرهن ولم يقرضه شيئا فضاع

الرهن في يده قال ابو يوسف رحمه الله عليه قيمة الرهن رجل استقرض من رجل خمسين درهما
فقال المقرض انها لا يكفيك ولكن ابعث الى رجلا حتى ابعث اليك ما يكفيك فدفع اليه رهنا
فضاع في يده عن ابي يوسف رحمه الله انه قال على المرتهن الاقل من قيمة الرهن ومن خمسين
درهما رجل اعتق ما في بطن جاريته ثم رهنها عن ابي يوسف رحمه الله ان الرهن جايز
فان ولدت ولدا فنقصتها الولادة لا يذهب من الدين شي بنقصان الولادة رجل رهن
عند رجل ثوبين على عشرة دراهم وقال احدهما رهن لك بعشرتك او قال خذ
ايهما شئت رهنا بدينك قال ابو يوسف رحمه الله هو باطل فان ضاعا جميعا لم يكن عليه
شي ودينه على حاله ولو كان عليه دينار فدفع اليه دينارين وقال خذ احدهما رهنا مالك
فضاعا في يده قبل ان ياخذ احدهما بدينه فدينه على حاله ولا يشبه هذا الرهن ولو ارتهن
عند انسان عبدا بكر حنطة فمات العبد ثم ظهر ان الكر لم يكن على الراهن كان على
المرتهن الكر لان الكر كان عليه في الظاهر ووجوب الدين من حيث الظاهر يكفي لصحة
الرهن فيرجع على المرتهن الكر لا بقيمة الرهن الرهن المضمون مضمون في قول
محمد رحمه الله وكذلك عند ابي يوسف رحمه الله في ظاهر الرواية عنه وعنه في رواية
لا يكون مضمونا قالوا لا خلاف فيه ان تصادقا انه لا دين ثم هلك الرهن لا يكون
مضمونا المشترك اذا رهن بالثمن شيا فهلك الرهن ثم استحق المبيع او ظهر انه
لم يكن مالا هلك مضمونا وكذلك رجل قتل عبدا ورهن بقيمته شيا فهلك
الرهن ثم ظهر ان المقتول كان حرا كان الرهن مضمونا وكذا لو استهلك شاة مذبوحة
ورهن بالضمان شيا ثم ظهر انها كانت ميتة ولو رهن عصيرا فتخمر ثم صار خلا
كان رهنا على حاله ويطرح من الدين ما نقص وعن محمد رحمه الله تركه بالدين
والشاة الرهن اذا هلكت فدبغ جلدها يكون رهنا ولو استحق الرهن عند
المرتهن وضمن المستحق المرتهن بطل الرهن بخلاف ما اذا ضمن الراهن فانه
لا يبطل الرهن والعبد الرهن اذا ابق بطل الدين فان عاد العبد من الاباق
يعود رهنا وان قضى القاضي بعد الاباق وجعل العبد بالدين ثم عاد من الاباق فانه
يعود رهنا وجعل القاضي العبد بالدين بعد الاباق باطل ويسقط من الدين
بقدر نقصان الاباق ان كان ذلك اول مرة ولو رهن شيئين فاستحق احدهما

عند المرتهن او ظهر حرا يهلك الاخر بحصته من الدين اذا رهن المديون بالدين متاعا
وتبرع اجنبي فرهن به متاعا اخر فان هلك رهن المديون يهلك بجميع الدين وان هلك رهن
الاجنبي يهلك بنصف المال ولو كان على الرجل دين وبه كفيل فاخذ الطالب من الاصيل
رهنا ومن الكفيل رهنا ايضا وكل واحد من الرهنين وفا بالدين فهلك احدهما قال ابو يوسف
رحمه الله ان علم الثاني برهن الاول حين رهن يهلك بنصف الدين وان لم يعلم يهلك بجميع
الدين وقال زفر رحمه الله ايهما هلك يهلك بجميع الدين وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان
هلك الثاني هلك بنصف الدين ولم يشترط العلم رجل عليه دين فتكفل انسان باذن
المديون فاعطى المديون لصاحب الدين رهنا بذلك المال ثم قضى الكفيل دين الطالب ثم
هلك الرهن عند الطالب فان الكفيل يرجع على الاصيل ولا يرجع على الطالب ويرجع
المطلوب على صاحب الدين بدينه وكذا لو باع شيا واخذ بالثمن كفيلا باذن المشتري
ثم ادى الكفيل ثم هلك المبيع قبل القبض فان الكفيل يرجع على المشتري لا على البايع
ثم المشتري يرجع على البايع **فصل فيما يجوز رهنه وما
لا يجوز وما يجوز به الرهن وما لا يجوز** الرهن باي دين كان جايز واما الرهن
بالاعيان قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله على وجوه ثلاثة اما الاول لا يجوز الرهن
بالاعيان التي هي امانة كالودايع والعواري ومال المضاربة والبضاعة اذا رهن المودع
بعين الوديعة رهنا او المستعير بالعارية يكون باطلا حتى لو هلك الرهن عند المرتهن يهلك
بغير شي وكذا لو رهن المستاجر بالعين الذي استاجر قبل التسليم كان باطلا
وكما لا يجوز الرهن بالامانات لا يجوز بالاعيان التي هي مضمونة بغيرها نحو ما اذا باع دينا
واعطى بالمبيع رهنا للمشتري قبل التسليم كان باطلا كذا ذكر الكرخي والقدوري
رحمهما الله ان هلك عند المرتهن قبل المنع يهلك بغير شي وان هلك بعد المنع يهلك بالقيمة
كضمان الغصب لان المبيع غير مضمون على البايع قبل التسليم حتى لو هلك في يده ينفسخ
البيع ولا يجب على البايع شي وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا اشترى الرجل سيفا
واخذ من البايع رهنا بالسيف فهلك عنده كان عليه الاقل من قيمة الرهن ومن قيمة الرهن
السيف اما الرهن بالاعيان التي تكون مضمونة بنفسها نحو المغصوب جايز عند الكل وكذا
الرهن بالمهر وبدل الخلع جايز عينا كان او دينا واذا ارتهن الرجل دابة بدين له على الرا
هن

وقبضها ثم استأجرها المرتهن صحت الاجارة وبطل الرهن حتى لا يكون للمرتهن ان يعيده في
الرهن ولو ارتهن الرجل دابة وقبضها ثم آجرها من الراهن لا يصح الاجارة ويكون
للمرتهن ان يعيدها في الرهن ويأخذ الدابة وان آجرها المرتهن من اجنبي بامر الراهن
يخرج من الرهن ويكون الاجرة للراهن ولو كانت الاجارة بغير اذن الراهن يكون الاجرة
للمرتهن يتصدق به وللمرتهن ان يعيدها في الرهن ولو آجرها الراهن من اجنبي بامر المرتهن
يخرج من الرهن والاجر للراهن وان آجرها بغير اذن المرتهن كانت الاجارة باطلة وللمر (تهن)
ان يعيده في الرهن وان آجرها اجنبي بغير اذن الراهن والمرتهن ثم اجاز الراهن الاجارة
كان الاجر للراهن وللمرتهن ان يعيدها في الرهن وان اجاز المرتهن دون الراهن كانت الاجا (رة)
باطلة ويكون الاجر للذي آجرها ويتصدق به وللمرتهن ان يعيدها في الرهن وان اجازا
جميعا كانت الاجرة للراهن ويخرج من الرهن رجل تزوج امراة بالف ورهن عندها
بالمهر عينا يساوي الفا فهلك الرهن عندها يهلك بصداقها وان طلقها قبل الدخول بها
كان عليها رد نصف الصداق على الزوج كما لو استوفت صداقها ثم طلقها قبل الدخول بها
هذا اذا طلقها بعد هلاك الرهن فان طلقها قبل الدخول بها ثم هلك الرهن عندها لا شيء
عليها لان بالطلاق قبل الدخول اولا سقط عن الزوج نصف المهر بغير عوض فيبقى الر (هن)
رهنا بما بقي وهو نصف الصداق فان هلك الرهن بعد ذلك يهلك بما بقي على الزوج
فلا يجب على المراة شيء ولو تزوج امراة ولم يسم لها مهرا ورهن عندها بمهر المثل رهنا
فيه وفاء بمهر المثل فهلك الرهن يهلك بمهر المثل وتصير مستوفية مهر المثل فان
طلقها قبل الدخول بها بعد ذلك عليها رد ما زاد على متعة مثلها كما لو استوفت مهر مثلها
ثم طلقها قبل الدخول بها وان طلقها اولا قبل الدخول والرهن قائم ووجبت لها المتعة
في القياس ليس لها ان تحبس الرهن بالمتعة وهو قول ابي يوسف رحمه الله الآخر وفي
الاستحسان وهو قول محمد وابي يوسف رحمهما الله الاول لها ان تحبس الرهن بالمتعة
والحاصل ان الرهن بمهر المثل يصير رهنا بالمتعة في الاستحسان وهو قول محمد (بمهر م)
وابي يوسف رحمهما الله الاول وفي القياس وهو قول ابي يوسف رحمه الله الآخر لا يصير
رهنا بالمتعة اذا اخذت المراة بصداقها المسمى رهنا يساوي صداقها ثم وهبت
صداقها من الزوج او ابرأته كان عليها رد الرهن الى زوجها فان هلك الرهن عندها

يهلك بغير شيء واذا اختلعت المراة من زوجها بعد ما وهبت مهرها او ابرأته كان عليها رد
الرهن فان لم ترده حتى هلك يهلك بغير شيء واذا قبض المرتهن دينه كان عليه رد الر (هن)
فان لم يمنع الرهن حتى هلك الرهن عنده يهلك بالدين ويجب على المرتهن رد ما قبض
ولو اقرض الرجل كرا من طعام واخذ من المستقرض رهنا بالطعام ثم ان المستقرض
اشترى الطعام الذي عليه منه بالدراهم ودفع اليه الدراهم وبرئ من الطعام ثم هلك
الرهن عند المرتهن فانه يهلك بالطعام الذي كان قرضا اذا كانت قيمة الرهن مثل
الطعام ويجب على المرتهن رد ما قبض من الدراهم وكذا الرجل اذا اسلم الى رجل
في طعام واخذ بالمسلم فيه رهنا يساوي الطعام ثم تصالحا على راس المال ولم يقبض
رب السلم راس المال من المسلم اليه حتى هلك الرهن عنده فانه يهلك بطعام السلم
ويبطل الصلح وكذا لو وهب له راس المال بعد الصلح ولم يمنع الرهن حتى هلك فانه يهلك
بالطعام رجل على رجل الف درهم وبها رهن عند صاحب المال فقضى رجل
دين الراهن طوعا وقبض الطالب سقط الدين وكان للمطلوب ان يأخذ رهنه فان
لم يأخذ حتى هلك الرهن كان على المرتهن ان يرد على المتطوع ما اخذ منه ويرجع ما اخذ
من المتطوع الى ملك المتطوع لا الى ملك المتطوع عليه وكذلك رجل اشترى من رجل
عبدا بالف درهم وقبض العبد فتبرع انسان بقضاء الثمن ثم استحق العبد او رد
بعيب بعد القبض بقضاء او قبل القبض بقضاء او بغير قضاء كان على بائع العبد
رد الثمن على المتبرع لا على المشتري رجل له دين على رجل وبها رهن عنده ثم انهما
تناقضا عقد الرهن ولم يأخذ المرتهن دينه فهلك الرهن عنده فانه يهلك بالدين و
يبقى الرهن ما بقي قبض المرتهن المرتهن اذا ابرأ الراهن عن دينه او وهب منه
ولم يمنع الرهن بعد الابراء والهبة فهلك الرهن عنده يهلك امانة استحسانا رجل
له على رجل الف وبها رهن عنده فاحال الراهن المرتهن بالمال على رجل فقبل الحوالة
وابراه منه ولم يرد الرهن ولم يمنع حتى هلك الرهن عنده فانه يهلك بالدين ويبطل الحوالة
ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا بموتهما ويبقى الرهن رهنا عند
الورثة رب السلم اذا اخذ بالمسلم فيه رهنا فهلك يصير مستوفيا للمسلم فيه وكذا لو اخذ
المسلم اليه من رب السلم براس المال رهنا يجوز عندنا فان هلك الرهن في المجلس يصير

مستوفيا ويتم الصرف وان لم يهلك حتى افترقا بطل الصرف رجل قتل عبدا عمدا فصالح من القصاص
على مال مع ولي العمد واخذ ببدل الصلح رهنا جاز في قولهم وكذا لو كان القتل بما لا يوجب القصاص
فاخذ الولي بالدية رهنا من القاتل وكذا لو كان القتل خطا فاخذ الولي من العاقلة رهنا بالدية
بعد قضاء القاضي جاز وكذا الرجل اذا جرح غيره جراحة لا يستطاع فيها القصاص وقضى القاضي
بالارش للمجروح فاخذ بالارش رهنا او قطع يد رجل خطا وقضى القاضي بنصف الدية على
العاقلة فاخذ المقطوعة يده رهنا من العاقلة جاز وكذا لو سقط القطع عن السارق بوجه
وقضى القاضي بضمان السرقة على السارق فاخذ المسروق منه بالمال رهنا وكذا المولى اذا
اخذ من مكاتبه رهنا ببدل الكتابة جاز ولكن لا يجوز اخذ الكفيل ببدل الكتابة ولو
استاجر دارا او شيئا واعطى بالاجرة رهنا جاز فان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة
يصير مستوفيا للاجر ولو هلك قبل استيفاء المنفعة بطل الرهن ويجب على المرتهن
رد قيمة الرهن ولو استاجر خياطا يخيط له ثوبا واخذ من الخياط رهنا بالخياطة جاز
وان اخذ الرهن بخياطة هذا الخياط بنفسه لا يجوز وكذا لو استاجر ابلا الى مكة فاخذ من
الجمال بالحمولة رهنا جاز ولو اخذ بحمولة هذا الرجل بنفسه او بدابة بعينها لا يجوز ولو استعار
الرجل شيئا له حمل ومؤنة فاخذ المعير من المستعير رهنا برد العارية جاز وان اخذ
منه رهنا برد العارية بنفسه لا يجوز ولو اخذ رهنا من المستعير بالعارية لا يجوز لانها امانة
في يده ولو استاجر نواحة ومغنية واعطى بالاجر رهنا لا يجوز ويكون باطلا وكذا الرهن
بدين القمار او بثمن الميتة والدم او الرهن بثمن الخمر من المسلم لمسلم او ذمي او بثمن
الخنزير باطل وعن محمد رحمه الله اذا اشترى المسلم خلا واعطى بالثمن رهنا فضاع الرهن
في يده ثم ظهر انه كان خمرا يضمن الرهن ولو اشترى عبدا ورهن بثمنه رهنا فضاع الرهن   من
في يده ثم ظهر انه كان حرا لا يضمن المرتهن شيئا لانه رهن باطل والاول فاسد ولو اشترى
شيئا من رجل بدراهم بعينها واعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب مثلها
في الذمة والرهن غير مضاف الى ما في الذمة ولا يجوز رهن المدبر والمكاتب وام الولد
لان الرهن للاستيفاء الدين من المالية والاستيفاء منها متعذر رجل عليه الف درهم
فصالحه على خمسمائة واعطاه رهنا بخمسمائة فهلك الرهن ثم تصادقا انه لم يكن عليه دين
كان على المرتهن ان يرد على الراهن خمسمائة اذا رهن عند الانسان ثوبا وقال للمرتهن

ان لم أعطك مالك الى كذا وكذا فهو بيع لك بمالك علي قال محمد رحمه الله لا يجوز ذلك المودع اذا ادعى
هلاك الوديعة وصاحبها يدعي عليه الاتلاف فتصالحا على مال واعطاه رهنا فهلك الرهن
لا يضمن المرتهن في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ويضمن في قول محمد رحمه الله
ولو ادعى صاحب المال الوديعة وجحد المودع الايداع فتصالحا على شيء جاز الصلح في قولهم
وكذلك لو ادعى صاحب المال الايداع والاستهلاك من المودع والمودع يقر بالوديعة
ولم يدع الرد والهلاك وتصالحا على شيء جاز الصلح في قولهم ولو قال المودع هلكت الوديعة   بعد
او قال رددت وسكت صاحب المال او قال لا ادري فاصطلحا على شيء لا يجوز الصلح
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ويجوز في قول محمد رحمه الله ولو قال المودع
ضاعت الوديعة او رددت وقال صاحب المال انك استهلكتها فاصطلحا على شيء
لا يجوز الصلح في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول ويجوز في قول محمد وابي يوسف الاخر
وفي كل موضع يجوز الصلح اذا اعطى ببدل الصلح رهنا جاز الرهن وفيما لا يجوز الصلح
لا يجوز الرهن وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله الفتوى في الصلح على قول
ابي حنيفة رحمه الله رجل قال لاخر ضمنت لك ما لك على فلان اذا حل الاجل واعطى
بذلك رهنا جاز ولو قال اذا قدم فلان فانا ضامن لك بما لك عليه واعطاه رهنا لا يجوز
الرهن ويجوز الكفالة على هذا الوجه ولو قال لاخر ما بايعت فلانا فثمنه علي واعطاه به
رهنا قبل المبايعة لا يجوز رجل رهن عند انسان عبدا بالف درهم ثم جاء الراهن
بجارية وقال خذها مكان العبد فانه يصح ذلك اذا قبض وقبل قبض الثاني فالاول
رهن ما دام في يده يهلك بالدين لو هلك والثاني امانة يهلك بغير شيء فاذا قبض
الثاني يخرج الاول من ان يكون رهنا رده الاول عن الراهن او لم يرده ويكون الثاني رهنا
لو هلك يهلك بقيمة نفسه لا بقيمة الاول ولا يجوز رهن المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم اما من
الشريك ولا من غير الشريك ولو ارتهن رجلان من رجل رهنا بدين لهما عليه وهما
شريكان فيه او لا شركة بينهما فهو جائز اذا قبلا ولو قبل احدهما دون الاخر لا يصح
ولو قضى الراهن دين احدهما وقد قبلا لا يكون له ان يسترد نصف الرهن ولو رهن
منهما فقال رهنت النصف من هذا والنصف من هذا الاخر لا يجوز وان قبلا ولو رهن
رجلان بدين عليهما من رجل رهنا واحدا فهو جائز ويكون الرهن رهنا بكل الدين وللمرتهن

ان يحبسه حتى يستوفي جميع الدين الشيوع الطارئ يبطل الرهن في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
رحمه الله انه لا يبطل وصورته الراهن اذا وكل العدل ببيع الرهن مجتمعا او متفرقا كيف شاء فباع
بعض الرهن بطل الرهن فيما بقي وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يبطل ولو استحق بعض الرهن
فان كان المستحق شايعا يبطل الرهن فيما بقي وان استحق شيء مفرز بقي الرهن صحيحا
ويكون الباقي محبوسا بجميع الدين فان هلك الباقي وفي قيمته وفاء بجميع الدين فانه يهلك بحصته
من الدين لا غير رجل رهن دارا فيها متاع الراهن شيء كثيرا وقليل ينتفع به او رهن
جوالقا فيها متاع الراهن بدون المتاع وسلم الكل الى المرتهن لا يجوز ذلك الا ان يفرغ الدار او
الجوالق ويسلم ولو رهن ما في الدار من المتاع بدون الدار او ما في الجوالق من الحبوب بدون الجوالق
وسلم الكل اليه جاز والحيلة لجواز الرهن في المسئلة الاولى ان يودع ما في الدار او الجوالق اولا
ثم يسلم اليه ما رهن فيصح التسليم والرهن ولو قال رهنتك هذه الارض وفيها زرع او شجر
او ثمر على الاشجار جاز ويدخل الكل في الرهن ولا يدخل الزرع والثمر في البيع الا بالذكر وفي الرهن
يدخل بغير الذكر لان الرهن لا يصح بدون ذلك فيدخل الكل تصحيحا ولو رهن الدار وما فيها وخلى
بينه وبين جميع ذلك وهو خارج من الدار تم الرهن ولو رهن شياه وخلى بينه وبين الرهن وقال
خذه جاز ويصير قابضا بالتخلية في الروايات الظاهرة وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان الرهن
مما ينقل لا يصير قابضا ما لم ينقل وعن ابي يوسف في رواية اذا رهن دارا وهما فيها فقال سلمت
اليك لا يتم الرهن ما لم يخرج من الدار ثم يقول سلمت اليك ولو رهن صوفا على ظهر غنم لا يصير
قابضا حتى يجز ويقبض ولو رهن دابة عليها حمل لا يتم الرهن حتى يلقي الحمل عنها ويدفع الدابة
ولو رهن سرجا على دابة او لجاما في راسها ودفع الدابة مع ذلك لم يكن رهنا حتى ينزع الرهن
من الدابة ويسلم اليه ولو رهن بيتا معينا من دار او طايفة معينة من دار وسلم جاز رجلان
عليهما الف درهم لرجل فرهناه بذلك عبدا مشتركا بينهما نصفين ثم غاب احد الراهنين
وحضر الآخر قال الحاضر منهما للمرتهن اعطيك ما علي من الدين وآخذ حصتي من العبد قال ابو
حنيفة رحمه الله للمرتهن ان يمتنع من ذلك حتى ياخذ جميع الدين فان ادى الحاضر جميع الدين
لم يكن متطوعا في اداء كل الدين وكان له ان يقبض كل العبد فان قبض ولم يمنع من الشريك
حصته من العبد فهلك العبد في يده فانه يهلك بجميع الدين الا ان يكون الدين اكثر من قيمة العبد
فيرجع على صاحبه بنصف الفضل ايضا ويكون نصف العبد في هذا الموضع بمنزلة الرهن في يد

وهذا قول محمد رحمه الله ايضا فلو رجلان رهنا متاعا بدين عليهما فادعى المرتهن الرهن عليهما فجحدا
فاقام البينة على احدهما على هذا الوجه فانه يستحلف الآخر بالله ما رهنه فان نكل ثبت الرهن
عليهما على احدهما بالبينة وعلى الآخر بالنكول وان حلف رد المرتهن الرهن عليهما لان الرهن
لم يثبت في نصيب الحالف فيتعذر القضاء بالرهن في نصيب الآخر لانه شايع ولو كان الراهن
واحدا والمرتهن اثنان فقال احدهما ارتهنت انا وصاحبي هذا العين منك بمائة درهم واقام
البينة والمرتهن الآخر يجحد ويقول لم ارتهن والراهن يجحد الرهن فعن ابي يوسف رحمه الله فيه
روايتان في رواية يرد الرهن على الراهن وفي رواية العين كله يكون رهنا للمدعي بحصته من الدين
ولا يبطل الرهن بجحود صاحبه وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد اقضي ببينة المدعي رهنا
واجعله في يد الذي اقام البينة وفي يد عدل فاذا قضى الراهن مال الذي اقام البينة اخذ الرهن
وان هلك الرهن يذهب من الدين نصيب الذي اقام البينة رجل عليه دين وبه رهن
وكفيل كفل باذن المديون فقضى الكفيل دين الطالب ثم هلك الرهن عند الطالب ذكر
في النوازل ان الكفيل يرجع على الاصيل بما كفل لان الرهن اذا هلك وبه وفاء بالدين يصير
الطالب قابضا دينه بقبض الرهن فاذا اخذ المال من الكفيل يصير قابضا بعد الاستيفاء
الا ان الكفيل انما دفع المال الى الطالب باذن الاصيل وهو سفير محض في ذلك فلا يكون له
ان يخاصم الطالب ولكنه يخاصم الاصيل ويرجع عليه لانه دفع المال بامره وهو كما لو باع شيئا وهو
اخذ بالثمن كفيلا بامر المشتري فادى الكفيل الثمن ثم هلك المبيع عند البايع فان الكفيل لا يخاصم
البايع ولا يرجع عليه وانما يخاصم المشتري ثم المشتري يرجع على البايع بما دفع الكفيل اليه
رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فاخذ الطالب من الكفيل رهنا ومن الاصيل رهنا احدهما
بعد الآخر وبكل واحد من الرهنين وفاء بالدين فهلك احد الرهنين عند المرتهن قال زفر رحمه الله
ايهما هلك يهلك بكل الدين وقال ابو يوسف رحمه الله ان هلك الرهن الثاني ان كان الراهن
الثاني علم بالرهن الاول فان الثاني يهلك بنصف الدين وان لم يعلم بذلك يهلك بجميع الدين
وذكر في كتاب الرهن ان الثاني يهلك بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل والصحيح ما ذكر
في كتاب الرهن لان كل واحد منهما مطالب بجميع الدين فيجعل الرهن الثاني زيادة في الرهن
فينقسم الدين على الرهن الاول والثاني على قدر قيمتهما وان استوت قيمتهما فايهما هلك
يهلك بنصف الدين وبعض هذا قبل هذا رجل اراد ان يرهن خاتما ولم يدع صاحب الخاتم

فقومه

حتى دفع اليه ثوبا فهلك عنده روي عن عصام بن يوسف رحمه الله انه قال ان رهنه باجرة
البيت فالرهن بحاله وان اخذ منه الرهن لخوف السرقة منه فان صاحب الخان يكون ضامنا
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي لا يضمن صاحب الخان اذا لم يكن الدافع مكرها في الدفع

فصل في الانتفاع بالرهن

المرتهن اذا ركب الدابة المرهونة
باذن الراهن فعطبت في ركوبه لا يضمن ولا يسقط شيء من الدين وان ركبها بغير اذن
الراهن فعطبت في ركوبه يضمن قيمتها وان عطبت بعد ما نزل عنها سليمة هلكت
رهنا في المسئلتين وتهلك بالدين وان ركبها الراهن باذن المرتهن او بغير اذنه
فعطبت لا يسقط الدين ولو كان الرهن ثوبا فلبسه المرتهن باذن الراهن وهلك في
استعماله لا يسقط الدين لان استعمال المرتهن باذن الراهن كاستعمال الراهن ولو هلك
في استعمال الراهن لا يسقط شيء من الدين وان استرد المرتهن من الراهن بعد ما
لبسه الراهن فهلك يهلك بالدين ولو كان الرهن ثوبا فجاء الراهن يفتكه وبه خرق
فقال الراهن حدث هذا في يد المرتهن قبل لبسه او بعد ما نزع الثوب عن نفسه وقال
المرتهن لا بل حدث في اللبس كان القول قول المرتهن والبينة بينة الراهن ولو قال
الراهن لم يلبسه المرتهن وتخرق عنده وقال المرتهن لبسه فتخرق كان القول قول
الراهن ولو اعار المرتهن الرهن من الراهن او اجر او اودع كان للمرتهن ان يسترده
والاجارة باطلة ولو كان الرهن مصحفا فاذن له الراهن بالقراءة منه فهلك قبل ان يفرغ
من القراءة لا يضمن المرتهن والدين على حاله وان هلك بعد فراغه عن القراءة يهلك بالدين
وكذا لو كان الرهن خاتما فادخله المرتهن في خنصره باذن الراهن فهلك يكون امانة
لا يسقط شيء من الدين وان نزعه عن اصبعه فهلك بعد النزع يهلك بالدين ولو كان
المرتهن اعار الرهن من الراهن فمات الراهن وعليه ديون فان المرتهن احق بالرهن
من الغرماء لان المرتهن كان بسبيل من استرداده في صحته فكذلك بعد وفاته فان
اذن المرتهن الراهن ان يزرع الارض المرهونة فزرع او سكن الدار المرهونة باذن
المرتهن لا يبطل الرهن وله ان يسترد الرهن فيعود رهنا وما دام في يد الراهن لا يكون
في ضمان المرتهن وولد الرهن وصوفها ولبنها يكون داخلا في الرهن لما قلنا في الزرع
والثمر ولا يسقط شيء من الدين بهلاكها والغاصب اذا سال صاحب الغصب ان يعيره

اياه ليخدمه او يرسله في حاجة فاذن له في ذلك برئ من الضمان عاد اليه بعد ذلك او لم يعد
وان غصب غلاما فابراه المالك عنه ذكر الناطفي رحمه الله انه يبرا من الضمان ويصير عنده
الوديعة في يده وليس للمرتهن ان يسافر بالرهن وللمودع ان يسافر بالوديعة في قول
محمد رحمه الله فان فعل فهلك كان ضامنا وهو قول ابي يوسف رحمه الله ولو رهن ثوبا يساوي
عشرين درهما بعشرة دراهم فلبسه المرتهن باذن الراهن وانتقص منه ستة دراهم ثم لبس
مرة اخرى بغير اذن الراهن وانتقص اربعة دراهم ثم هلك الثوب وقيمته عند الهلاك
عشرة قالوا يرجع المرتهن على الراهن بدرهم واحد من دينه ويسقط من دينه تسعة
دراهم ووجه ذلك ان الدين اذا كان عشرة دراهم وقيمة الثوب يوم الرهن عشرون
كان نصف الثوب مضمونا بالدين ونصفه امانة فاذا انتقص من الثوب بلبسه باذن
الراهن ستة لا يسقط شيء من الدين لان لبس المرتهن باذن الراهن كلبس الراهن
فلا يكون مضمونا على المرتهن وهو اربعة دراهم وما انتقص بلبسه بغير اذن الراهن وهو
اربعة دراهم مضمونة على المرتهن كما وجب على المرتهن وهو اربعة دراهم يصير قصاصا
بقدره من الدين فاذا هلك الثوب وقيمته بعد النقصان عشرة نصفها مضمونة ونصفها
امانة فبقدر المضمون يصير المرتهن مستوفيا دينه بقي من دينه درهم واحد فلهذا يرجع
على الراهن بدرهم واحد رجل رهن جارية فارضعت صبيا للمرتهن لم يسقط شيء
من دينه لان لبن الادمي غير متقوم ولو كانت شاة فشرب المرتهن من لبنها كان
ذلك محسوبا عليه من الدين لان لبن الشاة متقوم الراهن اذا اعتق العبد المرهون
او دبره او كانت جارية فاستولدها نفذ جميع ما صنع موسرا كان الراهن او معسرا
وقال الشافعي رحمه الله ان كان معسرا لا ينفذ اعتاقه واذا نفذ الاعتاق عندنا
سعى العبد في الاقل من قيمته ومن الدين وهو حر ما دام يسعى والمستسعى يرجع بما سعاه
على مولاه المعتق الا المدبر وام الولد فانهما لا يرجعان على المولى والمرتهن بالخيار
في التدبير ان شاء رجع على الراهن وان شاء رجع على العبد والسعاية في التدبير
تخالف السعاية في العتق من وجوه ثلاثة احدها ان المدبر يسعى في جميع الدين
لانه يؤدي الدين من كسبه وكسبه مال المولى ولهذا لا يرجع على المولى بما سعى ويسعى
وان كان مولاه موسرا رجل اشترى من رجل عبدا ولم ينقد الثمن فاعتق العبد

وهو معسر نفذ اعتاقه ولا يسعى العبد للبايع في الثمن في قول ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف الاول
رحمهم الله وقال ابو يوسف آخرا يسعى في جميع قيمته اذا كان قيمته اقل من الثمن ثم يرجع بذلك على
المشتري رجل رهن عبدا وغاب ثم ان المرتهن وجد العبد حرا فان كان العبد اقر بالرق
عند الرهن لا يرجع المرتهن بدينه عليه رجل اشترى من رجل عبدا ونقد الثمن وقبض العبد
وغاب البايع غيبة لا يعرف مكانه ثم ظهر ان العبد كان حرا فان المشتري يرجع بالثمن على البايع
اذا حضر وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر انه لا يرجع كما لا يرجع في الرهن ومحمد رحمه الله توقف
في هذا رجل رهن جارية ذات زوج بغير اذن الزوج صح الرهن وليس للمرتهن ان يمنع
الزوج من غشيانها فان ماتت من غشيانها صار كانها ماتت بآفة سماوية فيسقط
دين المرتهن استحسانا والقياس ان لا يسقط لان الزوج انما وطئها بتسليط المولى
فصار كان الراهن وطئها ولو رهن جارية ليس لها زوج ثم زوجها الراهن باذن المرتهن
فهذا والاول سواء وان زوجها بغير اذن المرتهن جاز النكاح وللمرتهن ان يمنع الزوج من
غشيانها لانها عند الرهن لم تكن مشغولة بحق الغير فتعلق حق المرتهن بجميع اجزائها فكان
له ان يمنع الزوج من غشيانها فان غشيها الزوج يصير المهر رهنا مع الجارية لان المهر بدل جزء
من اجزائها فيتعلق به حق المرتهن بمنزلة الولد وقبل الغشيان لا يكون المهر رهنا لان المهر
لا يتاكد قبل الدخول فان ماتت الجارية من غشيانها في هذا الوجه كان المرتهن بالخيار ان
شاء ضمن الراهن لان الهلاك حصل بتسليطه وان شاء ضمن الزوج كما لو قتلها الزوج ثم يرجع
الزوج على المولى اذا لم يعلم الزوج بالرهن وكتم عنه المولى لانه صار مغرورا من جهته وان اعلمه
بذلك لا يرجع على المولى لانه لم يصر مغرورا من جهته رجل رهن شاة واباح للمرتهن ان
يشرب لبنها كان للمرتهن ان يشرب ويأكل ولا يكون ضامنا فان هلكت الشاة بعد ذلك
عند المرتهن قسم الدين على قيمة الشاة وعلى قيمة اللبن فما اصاب الشاة يسقط ذلك القدر
من الدين وما اصاب اللبن يرجع المرتهن بذلك على الراهن لان شرب المرتهن باذن
الراهن كشرب الراهن ولو شرب الراهن يسقط قدر قيمته من الدين كما لو اتلف الراهن
عضوا من اعضائها كان للمرتهن ان يرجع على الراهن بحصة ذلك من الدين وعلى
هذا جميع الثمار والزيادات رجل رهن خاتما فلبسه المرتهن في خنصر اليمنى او اليسرى
كان ضامنا لانه استعمال وفيما سوى الخنصر من الاصابع لا يضمن لان ذلك حفظ وان لبسه

كما يلبس الناس ضمن ولو رهن سيفين او ثلاثا فتقلد المرتهن بالثلاث لا يضمن لانه حفظ وفي
السيفين يضمن اذا كان المرتهن ممن يتقلد بسيفين لانه استعمال وان لبس الخاتم في خنصر
اليسرى فوق خاتم له لا يضمن الا اذا كان اللابس ممن يتجمل بخاتمين فيضمن لان ذلك استعمال
وتزين والاول حفظ وما يتولد من الرهن كاللبن والولد والصوف والثمر والارش يكون رهنا
مع الاصل عندنا وللمرتهن ان يمسك الكل الى ان يستوفي دينه ولا يسقط بهلاك الزيادة شيء
من الدين اذا هلك قبل فكاك الاصل حال قيام الرهن وللمرتهن ان يبيع ما يخاف فساده
باذن القاضي ويمسك ثمنه رهنا وان باع بغير امر القاضي كان ضامنا **فصل**

فيمن يرهن مال الغير رجل استعار من آخر عينا ليرهنه بدينه فاعاره صحت
الاعارة وللمستعير ان يرهنه بدينه بقليل او كثير اذا اطلق المعير ولم يسم ما يرهنه به وان سمى
المعير قدرا او جنسا لا يجوز للمستعير ان يخالفه فان خالفه المستعير فرهنه باقل مما سمى او
اكثر او بصنف آخر لا يجوز ويصير ضامنا وكذا لو استعار ليرهنه عند فلان بعينه فرهنه
عند غيره او استعاره ليرهنه او ملكه بعدما رهنه وافتكه لا ضمان عليه وان هلك الرهن فقال
المالك هلك عند المرتهن وقال المستعير هلك قبل ان ارهنه او بعدما رهنته وافتككته
كان القول قول الراهن مع يمينه وان رهنه المستعير على الوجه الذي اذن المعير كان
على المستعير قدر ما سقط عن دين الراهن برهنه وكذلك لو دخله عيب فسقط بعض
الدين يضمن الراهن للمعير قدر ذلك ولو ان الراهن عجز عن فكاك الرهن فقضى المعير
دين الراهن كان للمعير ان يرجع على الراهن بقدر ما يسقط من الدين عند الهلاك ولا يرجع
باكثر من ذلك حتى لو كانت قيمة الرهن الفا ورهنه بالفين باذن المعير وافتكه المالك بالفي
درهم لا يرجع على الراهن باكثر من الف وليس للمرتهن ان يمتنع عن قبض القبض من المعير
بل يجبر على ذلك حتى يقبض ويسلم اليه الرهن ولو ان المستعير وكل رجلا بقبض الرهن
من المرتهن والرد الى المعير ان كان الوكيل في عيال المستعير جاز ولا يضمن ان هلك المال
في يد الوكيل وان لم يكن الوكيل في عيال الموكل فهلك المال في يد الوكيل ضمن الموكل وهذا
والوديعة سواء وليس للمستعير ان ينتفع بالرهن ولا ان يستعمله قبل الرهن ولا بعد
الفكاك فان فعل ضمن ولو استعمله قبل الرهن ثم رهنه عنه فيبرأ عن الضمان
وليس هذا كرجل استعار شيئا لينتفع به فخالف ثم عاد الى الوفاق فانه لا يبرأ عن

رجل غصب من آخر عبدا فرهنه بدينه عند رجل فهلك المال عند المرتهن كان للمالك
الخيار ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن المرتهن فان ضمن الغاصب تم الرهن
لان الغاصب عند اداء الضمان يملكه من وقت الغصب فيصير راهنا مال نفسه
وان ضمن المالك المرتهن كان للمرتهن ان يرجع على الراهن بما ضمن ويبطل الرهن
لان سبب ضمان المرتهن هو القبض وعقد الرهن كان قبله فلا ينفذ الرهن
بملك متأخر عن العقد ولو كان الغاصب دفع العبد المغصوب الى رجل وديعة
ثم رهنه بعد ذلك من المدفوع اليه فهلك الرهن ثم جاء صاحب العبد وضمن الغاصب
او المدفوع اليه فرجع المرتهن على الراهن جاز الرهن في الوجهين اما اذا ضمن الغاصب
فلانه ملكه بالغصب السابق على الرهن فينفذ الرهن واما اذا ضمن المرتهن فلان
سبب الضمان في حقه هو القبض بحكم الوديعة وعقد الرهن كان بعده فينفذ الرهن
على كل حال ولو ان رجلا عنده وديعة لانسان فرهنه المودع عند رجل فهلك عنده
فجاء المالك وضمن الراهن او المرتهن لا ينفذ الرهن لان الاول ضمن بالدفع الى المرتهن
وعقد الرهن كان قبل الدفع فلا يكون مالكا وقت الرهن فلا يجوز كرجل رهن
عند رجل عبدا لغيره ثم ان الراهن اشترى العبد من مولاه ودفعه الى المرتهن
فانه لا يكون رهنا عند المرتهن لان الراهن ملكه بعد الرهن فلا يكون مالكا وقت الرهن
وكذلك رجل غصب عبدا فباعه ثم جاء صاحبه فضمنه ان ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب
جاز البيع وان ضمن قيمته يوم الدفع الى المشتري لا يجوز بيعه لان الغاصب في الوجه الثاني
انما ملكه وقت الدفع فلا يجوز بيعه اذا لم يكن مالكا وقت البيع رجل اعار شيئا لرجل
ومؤنة ليرهنه المستعير بدينه فرهنه قالوا ان رد العارية يكون على المعير فرق
بينها وبين غيرها من العواري في غير هذا يكون الرد على المستعير لان هذه اعارة فيها
منفعة لصاحبها فانها تصير مضمونة في يد المرتهن وللمعير ان يرجع على المستعير بقيمته
فكانت بمنزلة الاجارة وفي الاجارة يكون الرد على الآجر الراهن اذا اجاز المرتهن
ان يودعه انسانا او يعيره او يؤاجره فان اودع المرتهن انسانا فهو رهن على حاله ان
هلك في يد المودع يسقط الدين بهلاكه وان اعاره يخرج من ضمان الرهن وللمرتهن ان
يعيده رهنا ولو آجره فالاجرة تكون للراهن وليس للمرتهن ان يعيد الرهن الا برهن جديد

ولو اذن له الراهن ان يرهنه فرهنه من غيره وسلمه اليه يخرج من الرهن الاول ولو باع الآخر
او المرتهن احدهما باذن الآخر يخرج من ان يكون رهنا ويكون الثمن رهنا مكان الاول قبضه
من المشتري او لم يقبضه وان هلك الثمن على المشتري فانه يتوى من مال المرتهن و
للمرتهن ان يحبس اذا كان دينه مؤجلا الى وقت حلول الاجل

فصل في العدل في باب الرهن

رجل رهن عند انسان وشرط الراهن والمرتهن
في عقد الرهن ان يكون الرهن في يد عدل صح الرهن وقبض العدل يكون بمنزلة
قبض المرتهن ولا يكون للمرتهن ان ياخذه من يد العدل الا برضا الراهن ولو ان رجلا
باع من انسان شيئا وتواضعا ان يكون المبيع في يد عدل حتى يقبض الثمن جاز ويكون يد
العدل بمنزلة يد البائع حتى لو هلك المبيع في يد العدل ينفسخ البيع ويبطل الثمن ولو شرط الراهن
والمرتهن في عقد الرهن ان يكون العدل مسلطا على البيع جاز ايضا وللعدل ان يبيع ويوفي دين
المرتهن وليس للراهن ان يفسخ الوكالة ولا للمرتهن ان يمنعه عن البيع ايضا ولو مات الراهن او المرتهن
يبقى العدل على ما كان يمسك الرهن ويبيع ولو مات العدل بطل الوكالة ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه
وكذا لو جعل الراهن والمرتهن الرهن على يد عدل وسلطا رجلا آخر على بيعه جاز وله ان يبيعه
ويسلم الثمن الى المرتهن وكذا لو سلط الراهن المرتهن على بيعه جاز ايضا ولو لم يكن البيع شرطا
في عقد الرهن ثم سلط المرتهن او العدل على البيع صح التوكيل وللراهن ان يفسخ هذه الوكالة
ويمنعه عن البيع ولو مات الراهن بطل الوكالة وليس للمرتهن ان يطالب العدل بالبيع في هذا
الوجه وعن ابي يوسف رحمه الله ان الوكالة لا تبطل كالمشروط في العقد وهو الصحيح ولا يكون
للمرتهن ولا للعدل ان يتصرف في الرهن سوى الامساك اذا لم يكن مسلطا على البيع فلا يبيع
ولا يؤاجر ولا يستخدم وللعدل ان يسلم الرهن الى من كان في عياله من امرأته وخادمه وولده
واجرائه الذين يتصرفون في ماله ولو باع العدل الرهن يخرج من ان يكون رهنا ويصير الثمن رهنا
مكان الاول مقبوضا كان الثمن او لم يكن وكذا لو قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمته او قتله
عبد آخر ودفع به فان العبد الثاني يكون رهنا مكان الاول ولو باع العدل الرهن وسلم الثمن
الى المرتهن ثم استحق العبد او رد بعيب بقضاء قاض فان المشتري يرجع بالثمن على العدل
ثم العدل بالخيار ان شاء رجع على المرتهن بالثمن ويعود دين المرتهن الى حاله وان شاء رجع على
الراهن ولو ان العدل باع الرهن ولم يسلم الثمن الى المرتهن فاستحق العبد او رد بعيب بقضاء

فان العدل لا يرجع على المرتهن هذا اذا كان التسليط على البيع شرطا في عقد الرهن فان كان التسليط
على البيع بعد عقد الرهن قالوا العدل هنا يكون وكيل الراهن وما يلحقه من العهدة يرجع به على الراهن
دفع الثمن الى المرتهن او لم يدفع ولو ان العدل اقر في الوجه الاول انه باع وقبض الثمن وسلم الى المرتهن
وانكر المرتهن ذلك كان القول قول العدل ويبطل دين المرتهن القاضي يجبر العدل على بيع الرهن
لقضاء الدين فانه يبيعه القاضي في قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله رجل
رهن شيا ووضعه على يدي عدل وسلط العدل على البيع ثم غاب الراهن فالعدل يجبر
على البيع قيل هذا اذا كان البيع مشروطا في عقد الرهن وقيل بانه يجبر على كل حال وهو
الصحيح الاب اذا رهن مال ولده الصغير بدين نفسه صح الرهن وكذا الوصي ذكر في الاصل
وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله لان هذا استحسان والقياس ان لا يجوز في الاب والوصي جميعا
وعن ابي يوسف رحمه الله انه اخذ بالقياس ولو قضى الوصي دين نفسه من مال اليتيم لا يجوز ولو
فعل الاب ذلك جاز وهو كالبيع للاب ان يبيع مال ولده من نفسه بمثل القيمة ولو فعل الوصي
ذلك لا يجوز الا ان يكون خيرا لليتيم وفي بعض الروايات لا يجوز للاب ايضا قضاء دين نفسه بمال
اليتيم والصحيح انه يجوز والعبد الرهن اذا ابق من المرتهن وقضى القاضي بسقوط الدين ثم عاد
من الاباق يعود رهنا على ما كان والعبد المغصوب اذا ابق وقضى القاضي على الغاصب بالقيمة
ثم عاد العبد من الاباق فانه يعود على ملك الغاصب العدل اذا كان مسلطا على البيع
كان له ان يبيع بالنقد والنسيئة فان نهاه الراهن عن البيع نسيئة بعد ذلك لم يصح نهيه وله
ان يبيع ما يحدث من الرهن من ولد او ثمر لانه تبع للاصل ولو طلب المرتهن دينه فقال الراهن
للعدل بع الرهن واوف حقه وقال المرتهن لا اريد البيع وانما اريد حقي كان له ذلك رجل
رهن شيا بدين موجل وسلط العدل على بيعه اذا حل الاجل فلم يقبض العدل الرهن
حتى حل الدين فالرهن باطل والوكالة بالبيع باقية ولو رهن شيا بدين موجل وسلط
العدل على البيع مطلقا ولم يقل عند محل الدين فللعدل ان يبيعه قبل ذلك ولو رهن
شيا ووضعه على يد عدل فمات العدل لا يبطل الرهن ويوضع على يدي عدل آخر عن تراض
منهما فان اختلفا في ذلك وضعه القاضي على يدي عدل وليس للعدل الثاني ان يبيع الرهن
وان كان الاول مسلطا على البيع لان الراهن لم يوكله بالبيع فان مات الراهن كان للقاضي
ان يبيعه بعد موت الراهن وله ان يفوض البيع الى هذا العدل الثاني او عدل آخر ولو ان

العدل باع الرهن في صحته وتصادقوا على بيعه الا ان الراهن يقول باعه بمائة والدين وقيمة الرهن
مائة ايضا وصدقه العدل في ذلك وقال المرتهن لا بل باعه بخمسين درهما كان القول قول المرتهن مع يمينه
والبينة بينة الراهن ولو رهن مالا وقيمة الرهن مائة والدين مائة ووكل المرتهن ببيعه فاقام
المرتهن البينة انه باعه بتسعين واقام الراهن البينة على موت الرهن في يد المرتهن قال محمد
رحمه الله يقضي ببينة المرتهن وقال ابو يوسف رحمه الله يقضي ببينة الراهن والله اعلم

فصل في اختلاف الراهن والمرتهن

رجل رهن عند رجل
جارية تساوي الفا بالف موجلة الى شهر وجعل رجلا مسلطا على بيعها اذا حل الاجل فلما حل الاجل
جاء المرتهن بجارية وطلب من العدل بيعها فقال الراهن ليست هذه جاريتي ان تصادق
الراهن والمرتهن ان المرهونة كانت قيمتها الف درهم والدين الف درهم فان كانت الجارية
التي جاء بها المرتهن تساوي الف درهم الا ان الراهن انكر ان تكون هذه الجارية هي المرهونة
كان القول قول المرتهن في حق الراهن فبعد ذلك ان انكر العدل وقال ليست هذه تلك الجارية
او قال لا ادري كان القول قوله مع اليمين على العلم فان حلف لا يجبر على البيع وان نكل يجبر
على بيعها بخلاف الوكيل بالبيع اذا امتنع عن البيع فانه لا يجبر لان بيع العدل تعلق به حق
المرتهن فيجبر كالوكيل بالخصومة بطلب الخصم اذا امتنع عن الجواب فانه يجبر واذا باع العدل
كانت العهدة على العدل ويرجع العدل على الراهن ولو حلف العدل لا يجبر العدل على البيع
ويامر القاضي الراهن بالبيع فان امتنع الراهن لا يجبر الراهن ولكن يبيعه القاضي كما لو
مات العدل واذا باع القاضي كانت العهدة على الراهن ولو جاء المرتهن بجارية قيمتها
خمسمائة فقال الراهن ليست هذه الجارية جاريتي وقال المرتهن هذه تلك الجارية
وانتقص سعرها كان القول قول الراهن ويحلف فان حلف يجعل الجارية هالكة بالدين
في زعمه ثم يرجع الى العدل ان اقر العدل بما قال المرتهن يقال له بعها للمرتهن فاذا باع دفع الثمن
الى المرتهن فان كان فيه نقصان لا يرجع المرتهن ببقية دينه على الراهن الا اذا اقام المرتهن
البينة على ما قال فيرجع ببقية دينه على الراهن هذا اذا تصادقا ان قيمة المرهونة كانت الفا
فان اختلفا فقال المرتهن ما رهنتني الا جارية قيمتها خمسمائة وقال الراهن كانت قيمتها الفا
وهذه غير تلك الجارية كان القول قول المرتهن فان صدقه العدل يجبر على البيع فان كان الثمن

انتقص من الدين يرجع ببقية دينه على الراهن وان امتنع العدل عن بيعها يجبر الراهن على بيعها او يبيعها القاضي ويكون العهدة على الراهن وبقية الدين كذلك يكون على الراهن ولو رهن عند انسان شيئا ثم اختلفا فقال الراهن هلك الرهن في يد المرتهن وقال المرتهن انت قبضته مني بعد الرهن وهلك في يدك فالقول قول الراهن مع يمينه والبينة ايضا بينته ولو قال المرتهن هلك الرهن عند الراهن قبل ان اقبضه كان القول قوله والبينة بينة الراهن ولو قال المرتهن رهنتني هذين الثوبين وقبضتهما وقال الراهن رهنت احدهما كان القول قول الراهن والبينة بينة المرتهن ولو رهن عبدا فاعور فقال الراهن كانت قيمته يوم العقد الفا وذهب بالاعورار ضمانه نصف الدين وقال المرتهن كانت قيمته يوم الرهن خمسمائة وذهب بالاعورار ربع الدين كان القول قول الراهن مع يمينه لان الظاهر انه لا يرهن بالالف الا ما يساوي الفا واكثر والبينة ايضا بينته رجل عليه الف فرهن عند الطالب مالا ثم اختلفا فقال الراهن كان الرهن بخمسمائة وقال المرتهن بالالف فالقول قول الراهن لانه ينكر زيادة تعلق الدين بالرهن ولو كان الراهن يدعي الرهن بالالف والمرتهن بخمسمائة والرهن قائم يساوي الفا تحالفا وترادا فان هلك الرهن قبل التحالف فالقول قول المرتهن لانه ينكر زيادة سقوط الدين

فصل في جناية الرهن والجناية عليه ونفقة الرهن ومؤونته

العبد الرهن اذا قتل عمدا ليس للراهن ان يستوفي القصاص الا ان يكون المرتهن معه فاذا اجتمعا فللراهن ان يستوفي القصاص في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول محمد رحمه الله وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله لا يجب القصاص وان اجتمعا وان اختلف الراهن والمرتهن احدهما يريد القصاص والآخر يابى القصاص يجب القيمة في قول ابي حنيفة رحمه الله ويكون القيمة رهنا مكان العبد وان دفع الامر الى القاضي فابطل القاضي القصاص ثم ان الراهن قضى دين المرتهن فلا قصاص له والعبد الراهن اذا قتل الرجل عمدا او قتل الراهن او المرتهن يقتص منه ويبطل الدين الرهن اذا انتقص عند المرتهن من حيث السعر لا يذهب شيء من الدين عندنا وان انتقص نقصان قدرا او وصفا بان كان قلبا فانكسر وانتقصت قيمته يذهب قدر النقصان من الدين عند الكل الرهن اذا استهلكه انسان كان على المستهلك قيمته يوم الاستهلاك ويكون رهنا عنده ولو كانت قيمته يوم الرهن الفا ويوم الاستهلاك خمسمائة سقط من الدين خمسمائة

وبقي خمسمائة رهنا ببقاء القيمة ولو استهلكه المرتهن والدين مؤجل غرم قيمته ويكون رهنا حتى يحل الدين فان كانت قيمته يوم الرهن مثل الدين الفا وتراجعت الى خمسمائة غرم الى استهلاك خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة الشاة المرهونة اذا ولدت ولدا عند المرتهن واستهلكها المرتهن او ولدها كان عليه قيمة ما استهلك ويكون الضمان رهنا عنده فان هلكت بعد ذلك يهلك بقسطها من الدين وان كان الراهن هو الذي استهلك الولد او الزيادة يضمن ايضا كما يضمن المرتهن ويكون الضمان محبوسا عند المرتهن فان هلك الضمان عند المرتهن يهلك هدرا لان الضمان قائم مقام الولد ولو هلك الولد عند المرتهن يهلك هدرا فكذلك الضمان ولو رهن حيوانا من غير بني آدم فجنى البعض على البعض كان هدرا ويصير كانه هلك بآفة سماوية ولو رهن عبدين كل واحد منهما يساوي الفا بالفين فقتل احدهما الآخر او جنى احدهما على الآخر فيما دون النفس قل الارش او كثر لا يعتبر الجناية ويسقط دين المجني عليه بقدره ولو كانا جميعا رهنا بالف فقتل احدهما الآخر فلا دفع ولا فداء ويبقى القاتل رهنا بسبعمائة وخمسين ولو رهن عبدا او دابة فجناية الدابة على العبد هدر وجناية العبد على الدابة معتبرة حسب جناية العبد على عبد آخر وجناية العبد الرهن على الراهن في نفسه جناية توجب المال وعلى ماله هدر في قولهم جميعا وجناية الرهن على المرتهن فيما دون النفس او في ماله هدر في قول ابي حنيفة رحمه الله قلت قيمة المجني عليه او كثرت وعندهما معتبرة فان اجتمع الراهن والمرتهن على الدفع دفعاه بالجناية الى المرتهن وبطل الدين وعلف الرهن وطعام الرقيق واجرة الراعي يكون على الراهن واجرة المأوى والمسكن تكون على المرتهن واصلاح دبر الدابة وجراحة الرقيق والدواء على المرتهن اذا كان الدين وقيمة الرهن سواء وان كان الدين اقل من القيمة فالمعالجة على الراهن واجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان والتلقيح والجداد والقيام بمصالحه وجعل الآبق يكون على المرتهن هذا اذا كان كل الرهن مضمونا بالدين فان كانت قيمة الرهن اكثر من الدين فالجعل ومداواة الجراحات والقروح والامراض تنقسم على قدر الامانة والضمان وللمرتهن ان يبيع الرهن اذا خيف عليه الفساد باذن القاضي ويكون الثمن رهنا في يده وان باع بغير اذن القاضي كان ضامنا واذا جنى العبد الرهن فالفداء يكون على المرتهن ان كان كله مضمونا وان كان بعضه مضمونا وبعضه امانة فالفداء يكون على الراهن والمرتهن بقدر المضمون يكون على المرتهن

وبقدر الامانة يكون على الراهن وما يجب على الراهن اذا فعل المرتهن بغير اذن الراهن يكون
متطوعا وكذا ما يجب على المرتهن اذا فعل الراهن بغير اذن المرتهن يكون متطوعا ولو انفق
المرتهن على الرهن بامر القاضي او بامر الراهن يرجع على الراهن وعن ابي حنيفة رحمه الله
اذا كان الراهن غايبا فانفق المرتهن بامر القاضي يرجع على الراهن ولو كان حاضرا
لا يرجع وقال ابو يوسف رحمه الله يرجع في الوجهين جميعا **فصل في احضار
الرهن عند قضاء الدين** رجل رهن جارية تساوي الفا بالف فجاء المرتهن يطلب
دينه فانه يؤمر باحضار الرهن فاذا احضر الرهن لا يؤمر بالتسليم ويقال للراهن سلم
الدين اولا كما في البيع يؤمر المشتري بتسليم الثمن اولا ان كان الرهن في يد عدل امر
ببيعه كان للعدل ان يبيعه بالنقد والنسيئة في ظاهر الرواية فان باعه نسيئة ثم جاء
المرتهن يطلب دينه لا يكون للراهن ان يمتنع عن قضاء الدين قبل احضار الثمن رجل
رهن جارية ووضعها على يدي عدل فغاب العدل واودع الرهن عند زوجته او عند
من هو في عياله والمودع يقول اودعني العدل ولا ادري لمن هو وغاب العدل مع الرهن
ولا يدري اين هو وطلب المرتهن دينه فان الراهن يؤمر بقضاء الدين قبل احضار
الرهن وان ادعى الراهن ان الرهن قد هلك حلف المرتهن على علمه فان حلف يجبر الراهن
على قضاء الدين وان نكل لم يجبر ولو كان المودع جحد الوديعة وادعى انها له لا يجبر الراهن
على قضاء الدين حتى يثبت الوديعة ولو كان الرهن عبدا فقتله رجل خطاء ووجبت
القيمة في ثلاث سنين وطلب المرتهن دينه هنا لا يجبر الراهن على قضاء الدين فان خرج
تلك القيمة لا يجبر الراهن على قضاء الدين حتى يسلم له كل القيمة فان كانت القيمة
من جنس الدين فما حصل شيء اقتضاه المرتهن بدينه وان كانت القيمة من الابل او الغنم
وقضى القاضي بذلك كان ذلك رهنا بالدين ولو ان رجلا رهن عند انسان شيئا فلقي
المرتهن الراهن في مصر آخر وطالبه بقضاء الدين فان كان الرهن شيئا له حمل ومؤنة
يجبر الراهن على قضاء الدين ولا يؤمر المرتهن بالاحضار فان قال الراهن ان الرهن
قد هلك يحلف المرتهن بالله ما هلك الرهن فان حلف يجبر الراهن على قضاء الدين وان
نكل لا يجبر ولو كان الرهن شيئا ليس له حمل ومؤنة فلقي المرتهن الراهن في مصر آخر و
طالبه بقضاء الدين في القياس يجبر الراهن على قضاء الدين وفي الاستحسان لا يجبر ويؤمر

المرتهن بالاحضار رجل له على رجل الف درهم منجما كل شهر يؤدي كذا وبها رهن فحل نجم وطالبه
المرتهن بقضاء ذلك القدر فقال الراهن لا اعطيك حتى تحضر الرهن فان كانا في غير مصرهما لا يجبر
على الاحضار ولكن اذا ادعى الراهن الهلاك حلف وان كانا في مصرهما في القياس لا يجبر المرتهن
على احضار الرهن وفي الاستحسان يجبر لان جميع المصر كمكان واحد ولو شاء القاضي حلفه
ولا يكلفه احضار الرهن ولم يفصل في الكتاب في هذا الفصل بين ما له حمل ومؤنة وبين ما لا حمل
له والظاهر انه لا يجبر على الاحضار في غير مصرهما ولو ان رجلا اشترى شيئا ولم يقبضه
ولم ينقد الثمن فلقيه البائع في غير مصرهما وطالبه بالثمن فانه للمشتري ان يدفع اليه الثمن
قبل ان يحضر المبيع فان المشتري لا يجبر على دفع الثمن قبل احضار المبيع سواء كان له
حمل ومؤنة او لم يكن فرق بين هذا وبين الرهن والفرق ان المبيع مع الثمن عوضان
من كل وجه فاذا تاخر قبض احدهما لا يفعل احدهما يتاخر الآخر اما الرهن ليس بعوض
من كل وجه فتاخر احدهما لا يوجب تاخر الآخر الا ان في البيع يوخذ من المشتري كفيل
حتى يحضر ذلك المصر او يبعث وكيلا ليدفع الثمن ويأخذ المبيع نظرا لهما والله اعلم
كتاب الشركة الشركة نوعان شركة الاملاك
وشركة العقود اما شركة الاملاك فهي على نوعين احدهما ان يصير مال كل واحد منهما
مشتركا بينهما بغير اختيارهما بان اختلط مال احدهما بمال الآخر من غير اختيارهما خلطا
لا يمكن التفصيل بينهما اصلا او لا يمكن الا بحرج بان ملكاه الا بالشرا او بالهبة او بالصدقة
او بالاستيلاء ففي النوع الاول لو باع احدهما نصيبه من اجنبي بغير اذن الشريك لا يجوز وفي
النوع الثاني اذا باع احدهما نفسه من اجنبي بغير اذن شريكه جاز وان باع احدهما نصيبه من صاحبه
يجوز في الوجهين جميعا ولا يجوز لاحدهما التصرف في نصيب شريكه الا باذن الشريك واما
شركة العقود على نوعين شركة بالمال وشركة في العمل اما الشركة بالمال عنان ومفاوضة
وشرط جوازهما ان يكون راس مالهما من الاثمان من الدراهم والدنانير وان يكون راس المال
حاضرا في المجلس او غايبا يحضر عند الشرا ولا يصلح ان يكون راس المال دينا ولو كان لاحدهما
دراهم وللآخر دنانير او لاحدهما دراهم بيض وللآخر دراهم سود جازت الشركة عندنا والتبر
من الذهب والفضة بمنزلة العروض والمكيل والموزون والجملة في ظاهر الرواية لا يصلح
ان يكون راس مال الشركة ويجوز في رواية الا اذا كان في بلد يكون فيها يتعامل الناس بالتبر

فيكون التبر بمنزلة الدراهم والدنانير والمصبوغ منهما بمنزلة العروض في الروايات كلها
واما الفلوس النافقة فهي بمنزلة العروض في المشهور عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
لا تجوز الشركة بها وتجوز في قول محمد رحمه الله وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله
والعروض لا يصلح ان يكون راس مال الشركة اي شركة كانت وان اشتركا بمكيل او موزون
من جنس واحد على صفة واحدة او معدود وخلطا المالين فهو بينهما وما ربحا فيه فهو لهما
وعليهما وضيعته ويكون هذه الشركة شركة ملك لا شركة عقد وذكر شمس الائمة السرخسي
رحمه الله ان هذا قول ابي يوسف رحمه الله اما على قول محمد رحمه الله فهي شركة عقد وثمرة
الاختلاف تظهر فيما اذا شرطا لاحدهما زيادة ربح على قول ابي يوسف رحمه الله لا يستحق
الزيادة وعلى قول محمد رحمه الله يستحق ولو اشتركا بالعروض وباعا العروض بثمن واحد
يقسم الثمن بينهما على قيمة متاع كل واحد منهما يوم البيع لان الثمن مقابل بهما فيقسم
عليهما على قيمة متاع كل واحد منهما يوم البيع فيكون لكل واحد منهما حصة عرضه
وان كان لاحدهما حنطة وللآخر شعير او لاحدهما سمن وللآخر زيت وخلطاه كانت
الشركة فاسدة عندهم يعني شركة العقد بخلاف خلط الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير
فان ثمة على قول محمد رحمه الله يبقى بينهما شركة عقد

فصل في شركة العنان

صورة هذه الشركة ان يشترك اثنان في نوع خاص من التجارات نحو البز و
الطعام او يشتركان في عموم التجارات وموجب هذه الشركة ثبوت الوكالة لكل واحد منهما
من صاحبه فيما يبيع ويشتري والتوقيت ليس بشرط لصحة هذه الشركة والمضاربة
وان وقتا لذلك وقتا بان قالا ما اشتريت اليوم فهو بيننا صح التوقيت وما اشتراه
اليوم فهو بينهما وما اشتراه بعد اليوم يكون للمشتري خاصة وكذا لو وقت المضاربة
صح التوقيت لان المضاربة والشركة توكيل والوكالة مما يتوقت ولو قال احدهما لصاحبه
في العقد بع بالنقد ولا تبع بالنسيئة اختلف فيها المتاخرون بعضهم جوزوا ذلك ويجوز
هذه الشركة بين الرجال والنساء والبالغ والصبي المأذون والحر والعبد المأذون
في التجارة والمسلم والكافر لانها تعتمد الوكالة ولا تتضمن الكفالة بخلاف المفاوضة ولا يشترط
المساواة في راس المال في هذه الشركة عندنا ولا اتفاق الجنس في راس المال ولا خلط المالين
ويجوز ان يكون راس مال احدهما دراهم ومال الآخر دنانير او كان الكل دراهم او دنانير واشترى

كل واحد منهما بماله قبل الخلط فجميع المشترى يكون مشتركا بينهما عندنا وهل يشترط المساواة
في الربح عند علمائنا الثلاثة لا يشترط ذلك فان شرطا المساواة في الربح او شرطا لاحدهما
فضل ربح ان شرطا العمل عليهما كان الربح بينهما على ما شرطا عملا جميعا او عمل احدهما
دون الآخر وان شرطا العمل على المشروط له فضل الربح جاز ايضا وان شرطا العمل على اقلهما
ربحا لا يجوز ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذا لم يذكرا الكفالة
بخلاف المفاوضة ولو تفاوتا في المال في شركة العنان وشرطا الربح والوضيعة نصفين
قال في الكتاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد رحمه الله بهذا فساد العقد انما اراد به فساد شرط
الوضيعة لان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة وكذا لو شرطا الوضيعة على المضارب كان
فاسدا ولو اشتركا شركة مطلقة كان لكل واحد منهما بيع مال الشركة بالنقد والنسيئة وان
باعا جميعا كان لكل واحد منهما ان ياخذ رهنا بثمن ما باع احدهما لا يكون للآخر ان يقبض شيئا
من الثمن ولا يخاصم فيما باع صاحبه والخصومة في ذلك الى الذي ولي العقد فان قبض الذي
باع او وكل وكيلا بذلك جاز عليه وعلى شريكه ولو وكل احدهما رجلا في بيع او شراء واخرجه
الآخر عن الوكالة صار خارجا عن الوكالة وان وكل البائع رجلا بتقاضي ثمن ما باع فليس
للآخر ان يخرجه عن الوكالة وذكر في الصلح احد شريكي العنان اذا اخر دينا من الشركة وجعل
المسألة على وجوه ثلاثة ان وجب الدين بعقدهما لا يصح تاخير الآخر لا في حصته ولا في حصة
صاحبه في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه صح تاخيره في حصته خاصة والوجه الثاني
اذا وجب الدين بعقدهما فاخر احدهما فكذلك لا يصح تاخيره اصلا في قول ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يصح تاخيره في حصة الذي اخر ولا يصير ضامنا والوجه الثالث اذا وجب الدين
بعقد احدهما فاخر الذي ولي العقد صح تاخيره في الكل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند
ابي يوسف رحمه الله يصح في نصيب الذي اخر خاصة وذكر في كتاب الشركة اخر [illegible]
الدين اذا اخر عند ابي حنيفة رحمه الله لا يصح تاخيره اصلا الا باذن الشريك وعند صاحبيه
صح تاخيره في حصته وفي شركة المفاوضة اذا اخر احدهما صح تاخيره في الكل في جميع الوجوه وفي
كل موضع صح التاخير لا يكون ضامنا وليس لاحد الشريكين ان يقرض شيئا من المال
المشترك ولو رهن احدهما متاعا من الشركة بدين عليهما لا يجوز ويكون ضامنا للرهن
ولو ارتهن احدهما بدين ولياه وقبض لا يجوز لان صاحبه لم يسلطه ان يرتهن ولمن ولي

المبايعة أن يرتهن بالثمن ولكل واحد من شريكي العنان أن يبضع ويودع ويدفع إلى غيره مضاربة
وأن يوكل غيره بالبيع والشراء ولا يملك الإعارة والمستبضع لا يملك شيئا من ذلك لأنه بمنزلة المودع
ولو قال أحد الشريكين لصاحبه اخرج إلى نيسابور ولا تجاوز فجاوز فهلك المال ضمن حصة
الشريك ولو قال أحد الشريكين لصاحبه شريكي العنان إني استقرضت من فلان ألف
درهم للتجارة لزمه خاصة دون صاحبه وإن وكل واحد منهما صاحبه بالاستدانة لا يصح الأمر
ولا يملك الاستدانة على صاحبه ويرجع المقرض عليه لا على صاحبه لأن التوكيل بالاستدانة
توكيل بالاستقراض والتوكيل بالاستقراض باطل لأنه توكيل بالتكدي إلا أن يقول
الوكيل للمقرض إن فلانا يستقرض منك ألف درهم فحينئذ يكون المال على الموكل
لا على الوكيل وشريك العنان إذا سافر بمال الشركة صح ذلك منه في الصحيح من قول أبي
حنيفة ومحمد رحمهما الله وكذا المستبضع والمضارب والمودع وعن أبي حنيفة رحمه الله
في رواية ليس لشريك العنان والمضارب أن يسافر وهو قول أبي يوسف رحمه الله
وعن أبي يوسف رحمه الله في رواية فرق بين السفر القريب والبعيد فقال إذا كان
لا يغيب ليلا عن منزله كان بمنزلة المصر وعنه في رواية يجوز المسافرة بما لا حمل له
ولا مؤونة ولا يجوز بما له حمل ومؤونة ولو كان بينهما شركة في مال خلطاه ليس لواحد
منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك فإن سافر به فهلك إن كان قدرا له حمل ومؤونة
ضمن وإن لم يكن له حمل ومؤونة لا يضمن وعلى قول محمد يجوز المسافرة لشريك العنان
أو أذن له بالمسافرة نصا أو قال له اعمل فيه برأيك فسافر كان له أن ينفق على
نفسه من كرائه ونفقته وطعامه وإدامه من جملة رأس المال في رواية الحسن عن
أبي حنيفة رحمهما الله قال محمد رحمه الله وهذا استحسان فإن ربح تحسب النفقة
من الربح وإن لم يربح كانت النفقة من رأس المال رجل قال لغيره ما اشتريت
اليوم من أنواع التجارات فهو بيني وبينك فقال الآخر نعم فهو جائز وكذا لو قال كل واحد
منهما لصاحبه ذلك جاز أيضا لأن هذه شركة في الشراء وليس لأحدهما أن يبيع حصة
صاحبه مما اشترى إلا بإذن صاحبه ولو قال أحدهما للآخر ما اشتريت من الرقيق فهو
بيني وبينك فكذلك ليس له أن يبيع حصة صاحبه مما اشترى إلا بإذن صاحبه ولو قال
أحدهما للآخر إن اشتريت عبدا فهو بيني وبينك كان فاسدا لأن الأول شركة

والثاني توكيل والتوكيل بالشراء لا يصح إلا أن يسمي نوعا فيقول عبدا خراسانيا
أو ما أشبه ذلك شريكان شركة عنان اشتريا أمتعة ثم قال أحدهما لصاحبه
لا أعمل معك بالشركة وغاب فعمل الحاضر بالأمتعة فما اجتمع كان للعامل وهو ضامن
لقيمة نصيب شريكه لأن قوله لا أعمل معك بالشركة بمنزلة قوله فاسختك الشركة
وأحد الشريكين إذا فسخ الشركة ومال الشركة أمتعة قالوا يصح فسخه وفي المضاربة
بعد ما صار المال عروضا لا يصح فسخه أحد شريكي العنان إذا ارتهن بدين أداناه
ذكرنا أنه لا يجوز فإن هلك الرهن في يده وقيمته مثل الدين يذهب حصته من الدين
والشريك بالخيار إن شاء رجع بحصته على المطلوب ثم يرجع المطلوب بنصف قيمة الرهن
على المرتهن وإن شاء ضمن شريكه حصته من الدين ولكل واحد من شريكي العنان أن يبيع
بالنقد والنسيئة ويشتري إذا كان في يده مال ناض من الشركة وإن كان عنده مكيل
أو موزون فاشترى بذلك الجنس شيئا جاز وإن لم يكن في يده دراهم ولا دنانير فاشترى
بالدراهم أو الدنانير كان المشترى له خاصة دون شريكه وعن أبي حنيفة رحمه الله في رواية
إذا كان في يده دنانير فاشترى بالدراهم جاز وقال زفر رحمه الله لا يجوز أحد شريكي العنان
إذا ادعى شيئا من شركتهما على رجل وحلف المدعى عليه لم يكن للشريك الآخر أن يحلف
المدعى عليه ثانيا وكذلك المضارب والمستبضع إذا حلف لا يكون لرب المال أن يحلفه ثانيا
وليس لشريك العنان أن يكاتب عبدا من تجارتهما ولا أن يزوج أمة من شركتهما
ولا يعتق على مال ولو أقر أحدهما بجارية في يده من الشركة أنها لرجل لم يجز إقراره
في نصيب شريكه وإن كان صاحبه قال له اعمل فيه برأيك ولو استأجر أحدهما
شيئا من تجارتهما جاز ولو باع أحدهما فأقال الآخر بيع صاحبه صحت الإقالة ولو باع
أحدهما شيئا فرد عليه بعيب بغير قضاء جاز عليهما وكذا لو حط من الثمن شيئا لأجل
العيب أو أخر وإن حط من غير علة جاز في حصته خاصة وكذا لو وهب بعض الثمن
ولو أقر بعيب في متاع باعه جاز عليه وعلى صاحبه ولو قال كل واحد منهما لصاحبه
اعمل فيه برأيك جاز لكل واحد منهما أن يعمل فيما يقع في التجارات من الرهن والارتهان
والدفع مضاربة والسفر به والخلط بماله والمشاركة مع الغير ولا يجوز على شريكه ما كان
إتلافا وتمليكا بغير عوض إلا أن ينص عليه ولو شارك أحدهما رجلا شركة عنان

مما اشتراه الشريك الثالث كان النصف للمشتري ونصفه بين الشريكين الاولين وما اشتري
الشريك الذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث ولو استقرض
احد شريكي العنان مالا للتجارة لزمهما لانه تمليك مال بمال فكان بمنزلة الصرف ولو اقر احد
الشريكين انه استقرض من فلان الف من تجارتهما يلزمه خاصة وكذا لو اذن كل واحد
منهما صاحبه بالاستدانة عليه يلزمه خاصة حتى يكون للمقرض ان ياخذ منه ليس له ان
يرجع على شريكه لان التوكيل بالاستقراض باطل فيستوي فيه الاذن وعدم الاذن
رجلان لهما دين مشترك على رجل فاخذ احدهما حصته من المديون كان لشريكه ان يشاركه
فيما قبض وان اراد احدهما ان ياخذ من المديون شيئا ولا يشاركه صاحبه فيما اخذ
فالحيلة في ذلك ان يهب المديون منه مقدار حصته من الدين ويسلمه اليه ثم هو يبري
الغريم عن حصته من الدين فلا يكون لشريكه حق المشاركة فيما اخذ بطريق الهبة
احد شريكي العنان اذا اقرض دينهما مؤجلا الي شهر صح اقراضه بالاجل في نصيبه
عندهم جميعا وكذا لو ابراء احدهما صح ابراؤه عن نصيبه ولا يجوز لاحد شريكي الملك ان
يتصرف في المشترك بغير اذن الشريك تصرفا يتضرر به الشريك رجلان بينهما
بعير حمل احدهما عليه شيئا من القرية الى المصر فسقط البعير في الطريق فنحره قالوا
ان كان يرجى حيوته يضمن حصة شريكه وان كان لا يرجى لا يضمن لانه مامور بالحفظ
والنحر في مثل هذه الحالة حفظ وان نحره اجنبي كان ضامنا على كل حال في الصحيح من
الجواب وكذا الراعي والبقار اذا ذبح الشاة او البقرة ان كان لا يرجى حيوته لا يضمن
استحسانا لانه مامور بالحفظ وان كان يرجى حيوته ضمن وان ذبح الاجنبي كان
ضامنا رجلان بينهما دار غير مقسومة غاب احدهما كان للآخر ان يسكن مقدار
حصته في كل الدار وكذا الخادم اذا كان مشتركا واحدهما غايب كان للحاضر ان يستخدم
الخادم بحصته وفي الدابة المشتركة لا يركبها احدهما لان الناس يتفاوتون في الركوب
فلم يكن الغايب راضيا بركوب الشريك وفي الخادم والدار لا يتفاوت الناس في السكنى
والخدمة فكان الغايب راضيا بفعل الشريك والكرم او الارض اذا كان بين رجلين
واحدهما غايب او كان الارض بين بالغ ويتيم يرفع الامر الى القاضي فان لم يرفع
الحاضر وزرع الارض بحصته طابت له وفي الكرم يقوم الحاضر فاذا ادرك الثمر يبيعها وياخذ

حصته من الثمن ويوقف حصة الغايب فاذا قدم الغايب خير الغايب ان شاء ضمنه القيمة
وان شاء اخذ الثمن وان ادى خراج الارض قالوا يكون متطوعا على حق الشريك لانه قضى
دين غيره بغير امره لا عن اضطرار فانه متمكن من ان يرفع الامر الى القاضي ليامر القاضي
بذلك ولو كان بين الحاضر والغايب دار مقسومة ونصيب كل واحد منهما معزول عن نصيب
الآخر ليس للحاضر ان يسكن في نصيب الغايب لكن القاضي ينظر في ذلك ان خاف الخراب
كان للقاضي ان يواجره ويمسك الاجر للغايب وفي غير المقسومة للحاضر ان يسكن قدر حصته
وعن محمد رحمه الله للحاضر ان يسكن كل الدار اذا خيف عليها الخراب لو لم يسكن وما كان على
الراهن اذا اداه المرتهن بغير اذن الراهن ذكر انه يكون متطوعا وكذا لو ادى الراهن
مما يجب على المرتهن وكذا لو ادى احدهما ما كان على صاحبه بامر صاحبه او بامر القاضي يرجع
عليه وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا كان الراهن غايبا فانفق المرتهن بامر
القاضي يرجع عليه وان كان حاضرا لا يرجع وقال ابو يوسف رحمه الله يرجع في الوجهين
والفتوى على ان الراهن لو كان حاضرا وابى ان ينفق فامر القاضي المرتهن بالانفاق
فانفق يرجع على الراهن ومسايل الشركة ينبغي ان تكون على هذا القياس رجل
امر رجلا ان يشتري له عبدا بعينه فقال المامور نعم فاشترى ذلك العبد واشهد
انه اشتراه لنفسه فانه يكون للآمر لا لنفسه ولو امره بان يشتري له عبد
فلان بيني وبينك فقال المامور نعم فلما خرج من عنده لقيه رجل آخر وقال اشتره
بيني وبينك فقال المامور نعم فاشترى المامور ذلك العبد كان للآمر الاول نصف
العبد وللآمر الثاني نصف العبد ولا شيء للمشتري هذا اذا قبل الوكالة بغير
محضر من الاول وان قبل الثانية بمحضر من الاول ثم اشترى العبد فان العبد
يكون بين المامور وبين الآمر الاول نصفين ولا شيء للاول ولو لقيه ثالث ايضا
وقال اشتره بيني وبينك نصفين وذلك بغير محضر الاول والثاني فقال نعم فهو للاول
والثاني وليس للثالث ولا للمشتري شيء رجل اشترى عبدا وقبضه
فطلب رجل آخر منه الشركة فيه فاشركه كان العبد بينهما نصفين وكذا لو اشرك
رجلين يصير بينهم اثلاثا ولو اشرك رجلا بعد ما اشترى العبد ثم اشرك رجلا
آخر لم يذكر هذا في الكتاب وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه قال للذي اشركه
اولا

نصف العبد واما الثاني ان علم بشركة الاول كان له الربع وان لم يعلم فله النصف ولو كان العبد
بين رجلين اشترياه فاشركا فيه رجلا في القياس يكون للرجل نصف العبد ولكل واحد منهما
الربع وفي الاستحسان يكون العبد بينهم اثلاثا ولو ان رجلا اشترى متاعا فاشرك فيه رجلا
قبل القبض كانت الشركة فاسدة رجل امر رجلا ان يشتري عبدا بعينه بينه وبينه
فقال المامور نعم فذهب المامور واشتراه واشهد انه يشتري لنفسه خاصة فان العبد
يكون بينهما على الشرط لانه وكله بشرا نصف عبد بعينه والوكيل بشراء شئ بعينه اذا اشتراه
لنفسه بمثل الثمن الذي امره به رجلا حال غيبة الموكل يكون مشتريا للموكل ولا يملك الشراء لنفسه
ما لم يخرج عن الوكالة وهو يملك اخراج نفسه عن الوكالة عند حضرة الموكل لا عند غيبته وكذا لو اشترك
رجلان على ما اشترى كل واحد منهما اليوم فهو بينهما لم يستطع احدهما ان يخرج عن الشركة
الا بمحضر من صاحبه لان كل واحد منهما يكون وكيلا عن صاحبه فيما هو من جنس تجارتهما فلا يملك
اخراج نفسه عن الشركة الا بمحضر من صاحبه واذا اشتركا شركة عنان باموالهما فاشترى
احدهما متاعا فقال الشريك هو من شركتنا وقال المشتري هو لي خاصة اشتريته
بمالي لنفسي قبل الشركة كان القول قول المشتري لانه حر يعمل لنفسه فيما اشترى
فيكون القول قوله مع يمينه بالله ما هو من شركتهما رجلان اشتركا شركة عنان في
تجارة على ان يشتريا ويبيعا بالنقد والنسيئة فاشترى احدهما شيئا من غير تلك التجارة كان
له خاصة لان كل واحد منهما يصير وكيلا بحكم الشركة والوكالة تقبل التخصيص فاما في ذلك النوع
من التجارة فبيع كل واحد منهما وشراؤه بالنقد والنسيئة ينفذ على صاحبه الا اذا اشترى
احدهما بالنسيئة بالمكيل او الموزون او النقود فان كان في يده من ذلك الجنس من مال
الشركة جاز شراؤه على الشركة وان لم يكن كان مشتريا لنفسه لانه لو نفذ على شريكه
يكون مستدينا على المال وليس لشريك العنان وللمضارب ولاية الاستدانة بمطلق
عقد الشركة وان كان مال الشركة في يده دراهم فاشترى بالدنانير نسيئة ففي القياس
يكون مشتريا لنفسه وفي الاستحسان يكون مشتريا على الشركة ولو اقر احد شريكي
العنان بدين في تجارتهما لزم المقر جميع ذلك ان كان هو الذي وليه وان اقر انهما ولياه
لزمه نصفه وان اقر ان صاحبه وليه لا يلزمه شئ بخلاف شركة المفاوضة فان
كل واحد منهما يكون مطالبا بذلك

فصل في شركة المفاوضة

شركة المفاوضة ان يكون في جميع التجارات لا يختص احدهما بتجارة دون صاحبه وان ما لزم
احدهما من حقوق ما يتجران فيه لزم الاخر وما يجب لكل واحد منهما يجب للاخر ويكون كل واحد منهما
فيما وجب لصاحبه بمنزلة الوكيل له وفيما يجب عليه بمنزلة الكفيل عنه ويتساويان في راس المال
فان تفاوتا في شئ من ذلك تكون عنانا ولا يكون مفاوضة ويشترط التساوي في الربح ايضا
لا يفضل احدهما الاخر ولا يختص احدهما بمال يجوز به الشركة فان كان في يد احدهما مال مما يجوز
به الشركة ولم يدخل في شركتهما فسدت المفاوضة وكذا لو صار في يد احدهما بعد المفاوضة ولو كان
في يد احدهما سوى الدراهم والدنانير والفلوس فذلك لا يفسد المفاوضة وكذا كل مال لا تصح به
الشركة اذا دفع الرجل الى رجل الفا على ان يشتري بها وبالف من عنده وقال الاخر
غائب فاحضر قبل ان يشتري شيئا بمال الشركة جازت الشركة فان ارادا شركة
المفاوضة لا بد ان يذكرا احكام المفاوضة اذا لم يذكرا لفظة المفاوضة وهو التسوية بينهما في
راس المال والربح ولزوم الشركة بينهما في كل قليل وكثير فاذا اختص احدهما بملك مال يصح به الشركة
لا يكون الشركة مفاوضة وان اختص احدهما بملك عرض او دين على انسان كانت الشركة
بينهما مفاوضة لان العرض لا يصلح راس مال الشركة وكذا الدين فان فضل مال احدهما
بعد الشرا بالمالين وبعد النقد ايضا لا يفسد المفاوضة وان حصل الفضل بعد الشرا
بالمالين قبل النقد في القياس يفسد المفاوضة وفي الاستحسان لا تفسد وان حصل
الفضل في احد المالين ان حصل الفضل بالمال الذي اشترى به لا تفسد المفاوضة وان
حصل في المال الاخر فسدت المفاوضة ومن شرط صحة المفاوضة الاستواء في التصرف
يصح من كل واحد منهما من التصرف ما يصح من الاخر وان يكون كل واحد منهما من اهل
الكفالة فلا يصح المفاوضة من الصبي والعبد والمكاتب سواء شارك واحدا من جنسه
او حرا بالغا وان فاوض المسلم الحر حرا ذميا او مرتدا او صبيا لا يصح المفاوضة
وقال ابو يوسف رحمه الله يصح من الذمي ولو اسلم المرتد قبل الحكم بلحاقه صحت
المفاوضة ويجوز المفاوضة بين الذميين ولو كان احدهما نصرانيا والاخر
مجوسيا واذا ورث احد المتفاوضين دراهم او دنانير كان له خاصة ولا يبطل المفاوضة
حتى يقبض الدين واذا لم يصح المفاوضة لمعنى من هذه المعاني كانت عنانا ولو باع
احد المتفاوضين شيئا او اجر رجلا او كفل له رجل بدين او غصب منه مالا

فلشريكه الآخر ان يطالب به وان آجر احدهما عبداً خالصاً له من ميراث لم يكن للآجر ان يطالب بالاجر
وكذلك كل شيء يتولاه خاصة باعه لم يكن لشريكه ان يطالب بالثمن وللمشتري ان يطالب الشريك
بتسليم المبيع وان اقر احدهما بدين او اشترى او استاجر او قبض بعقد فاسد او غصب
مالا واستهلكه او خالف في وديعة او عارية او اجارة او كفل لرجل بمال من ثمن بيع او مهر او نفقة
فرضها الحاكم او بمتعة او جناية فللذي وجب له الحق ان يطالب به ويطالب شريكه وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ما كفل به احدهما لا يلزم الآخر وما يلزم احدهما من مهر بنكاح او وطء
بشبهة او جناية على بني آدم ولزمه الارش لزمه خاصة دون صاحبه وما اشترى احدهما شيئاً
من التجارة يكون بينهما الا اذا اشترى احدهما طعاماً لاهله او كسوة او نفقة او متعة او جارية
للخدمة او جارية للوطء باذن الشريك فذلك له خاصة استحساناً وللبائع ان يطالب بالثمن
ايهما شاء وكذا اذا وطئ احدهما الجارية المشتراة ثم استحقت فللمستحق ان ياخذ بالعقر ايهما
شاء وليس ذلك كالمهر في النكاح وليس لاحدهما ان يشتري جارية للوطء الا باذن الشريك
فان اشترى بغير اذن الشريك يكون بينهما وليس له ان يطاها وان آجر احد المتفاوضين
نفسه في خياطة او عمل من الاعمال فالاجر يكون بينهما ولاحد المتفاوضين ان يكاتب عبداً
كان بينهما وان ياذن للعبد في التجارة وله ان يدفع المال مضاربة وان يفاوض غير شريكه
عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا يفاوض ويجوز لاحدهما ان يشارك رجلاً شركة
عنان وان تزوج الامة ولو زوج احد المتفاوضين لعبد من تجارتهما امة من تجارتهما جاز
في القياس ولا يجوز في الاستحسان وهو قول علمائنا رحمهم الله وعلى هذا المكاتب اذا زوج
عبداً له امة له من كسبه وعلى هذا الخلاف الاب والوصي اذا زوجا عبداً لليتيم امة
لليتيم لا يجوز استحساناً عندنا ولاحد المتفاوضين ان يرهن ويرتهن وليس له
ان يعتق استحساناً ولا ان يعتق على مال ولا يزوج العبد امراة ولا يقرض فان اقرض
كان ضامناً نصفه ولاحدهما ان يبضع بضاعة وله ان يودع ولو ابضع بضاعة
ثم تفرق المتفاوضان ثم اشترى بالبضاعة شيئاً ان علم المستبضع بتفرقهما
كان ما اشترى للآمر خاصة وان لم يعلم بتفرقهما ان كان الثمن مدفوعاً الى المستبضع
جاز شراؤه على الآمر وعلى شريكه وان لم يكن الثمن مدفوعاً اليه كان مشترياً للآمر
خاصة ولو امر احد المتفاوضين رجلين يشتريان عبداً لهما وسمى جنس العبد والثمن

فاشترياه وقد افترق المتفاوضان عن الشركة فقال الآمر اشترياه بعد التفرق فهو
لي خاصة وقال الآخران اشتريناه قبل التفرق فهو بيننا كان القول قول الآمر مع يمينه
والبينة بينة الآخرين اقاما البينة ولا تقبل شهادة الوكيل لانهما يشهدان على فعل نفسهما فان
قال الشريكان لا ندري متى اشترياه فهو للآمر وان قال الآمر اشترياه قبل الفرقة
وقال الآخر اشترياه بعد الفرقة كان القول قول الذي لم يامر والبينة بينة الآخر
ولو كان هذا في شركة العنان فهو كذلك رجل ادعى على رجل انه شاركه وجحد المدعى عليه ذلك
والمال في يد الجاحد فاقام المدعي بينة وشهد الشهود انه مفاوضة وان هذا المال الذي في يديه
من شركتهما او قالوا هو بينهما نصفان او لم يقولوا ذلك ولكنهم شهدوا انه مفاوضة فانه يقضى
للمدعي بنصفه اما اذا شهدوا انه مفاوضة وان المال بينهما او شهدوا ان المال من شركتهما
فظاهر لان المفاوضة تقتضي المساواة في المال واما اذا شهدوا انه مفاوضة ولم يزيدوا على
ذلك قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله هذا والاول سواء يقضى بالمال بينهما
بانهم قالوا هو مفاوضة وقضية المفاوضة المساواة في مال الشركة واذا قضى بما في يده
بينهما فلو ان المدعى عليه اقام البينة على ان المال له ميراث عن مورثه او هبة او صدقة
من غير المقضي له ان كان شهود المدعي الاول شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يديه
من شركتهما او شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يديه بينهما نصفان لا تقبل بينة
المدعى عليه على الميراث والهبة والصدقة وان كان شهود المدعي شهدوا انه مفاوضة
ولم يزيدوا على ذلك ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله فيه خلافاً وقال على قول ابي
يوسف رحمه الله لا تقبل بينة المقضي عليه وعلى قول محمد رحمه الله في هذا الوجه
تقبل بينة المقضي عليه بالهبة والصدقة وغير ذلك وفيما اذا شهدوا ان المال
الذي في يديه من شركتهما او هو بينهما لا تقبل بينة المدعى عليه ولو ان المدعى
عليه ادعى عيناً انه له خاصة وهبه شريكه من حصته واقام البينة على الهبة و
القبض قبلت بينته لان في هذا تقرير القضاء الاول ولو كان المدعي الاول
حين ادعى انه شريكه شركة المفاوضة فاقر المدعى عليه له بالمفاوضة وقضي عليه
باقراره ثم ان المقضي عليه ادعى مما كان في يديه عيناً انه ميراث له او هبة من
رجل آخر واقام البينة على ذلك قبلت بينته ويقضى له بالعين ولو ان رجلا

ادعى عبداً في يد رجل انه شريكه في البدء في هذا العبد واقام البينة وقضى له بنصف العبد
فادعى ذو اليد بعد ذلك انه ميراث له من ابيه لا تقبل بينته الا ان يدعي التلقي من المقضى له
ولو كان المال في يد رجلين وهما مقران بالمفاوضة فادعى احدهما شيئاً من ذلك المال انه
له ميراث عن ابيه واقام البينة قبلت بينته واذا مات احد المتفاوضين والمال في يد
الباقي منهما فادعى ورثة الميت المفاوضة وجحد الحي فاقام الورثة البينة ان اباهم كان شريكه
شركة مفاوضة لا يقضى لهم بشيء مما في يد الحي الا ان يقيموا البينة انه من شركة ابيهم
او يقيموا البينة ان المال كان في يد الميت في حياته قبلت بينة الوارث ولو كان المال
في يد الورثة وهم يجحدون الشركة فاقام الحي البينة على شركة المفاوضة واقام ورثة
الميت ان اباهم مات وترك هذا ميراثاً من غير شركة بينهما لا تقبل بينة الورثة و
يقضى بنصف المال للمدعي في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول محمد رحمه الله تقبل بينة الوارث
على الميراث متفاوضان ادعى احدهما ان صاحبه شريكه بالثلث وادعى المدعا عليه الثلثين
وكلاهما يقولان بالمفاوضة فجميع المال من العقار وغيرها يكون بينهما نصفان حكما للمفاوضة
الا ما كان من ثياب الكسوة او متاع بيت او رزق العيال او جارية يطاها فان
ذلك يكون لمن كان في يده خاصة استحساناً اذا كان ذلك بعد الفرقة ولو لم يفترقا
ولكن مات احدهما ثم اختلفوا في مقدار الشركة فهذا وما لو افترقا ثم اختلفا في مقدار
الشركة سواء ولا يلزم المفاوض ما يجب على شريكه من مهر او جناية ولا يشاركه
فيما يرث من ميراث ولا جائزة يجيزها السلطان ولا الهبة ولا الصدقة ولا يفسد المفاوضة
بذلك الا الذي يكون دراهم او دنانير وقد قبضه وكل وديعة تكون عند احدهما فهي عندهما
جميعاً فان مات المستودع قبل ان يبين لزمهما ضمان ذلك كضمان الاستهلاك
من جملة التجارة لانه يفيد الملك في المضمون واعارة المفاوض واكل طعام وقبول هدية
في المطعوم واجابة دعوته بغير امر شريكه جائز ولو كسا المفاوض رجلاً ثوباً او وهب
دابة او وهب الذهب والفضة والامتعة والحبوب لم يجز في حصة شريكه وانما يجوز ذلك
في الفاكهة واللحم والخبز واشباه ذلك مما يوكل ولو اعار احدهما دابة من شركتهما فركبها المستعير
فعطبت الدابة ثم اختلفا في الموضع الذي ركبها اليه فانهما صدقه في الاعارة الى ذلك الموضع
برئ المستعير من ضمانها ولو استعار احدهما دابة ليركبها الى مكان معلوم فركبها شريكه

فعطبت فانهما يضمنان جميعاً لان ركوب صاحبه لم يرض به صاحب الدابة فكان هذا
ضمان الاستهلاك فيلزمهما فان كان ركبها في حاجتهما كان الضمان في مالهما وان كان
ركب في حاجة نفسه فهما يضمنان لما قلنا الا انهما ان ادياه من مال الشركة رجع الشريك
على الراكب بنصيبه من ذلك وان استعار احدهما دابة ليحمل عليها طعاماً له خاصة لرزقه الى مكان
معلوم فحمل عليها شريكه مثل ذلك الطعام الى ذلك المكان من شركتهما او لخاصته فلا ضمان
عليه لان في الاعارة للحمل لا يفيد التقييد بخلاف الركوب ولو استعار احدهما ليحمل عليها عدل
زطي فحمل عليها شريكه مثل ذلك العدل لا يضمن ولو حمل عليها طيالسة كان ضامناً لان
الجنس مختلف وفي الجنس المختلف يتفاوت الضرر على الدابة لو حمل المستعير عليها غير
ذلك الجنس كان ضامناً فكذلك شريكه ولو استعار احدهما ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة
فحمل عليها شريكه عشرة مخاتيم شعير من شركتهما لا يضمن لان هذا اخف على الدابة وكذا
لو كانا شريكين شركة عنان فاستعار احدهما الجواب فيه كالجواب في الاول ولو كان
الاول استعارها ليحمل عليها حنطة رزقاً لاهله فحمل عليها شريكه شعيراً له خاصة كان
ضامناً ولو باع احد المتفاوضين جارية من تجارتهما نسيئة لم يكن لواحد منهما ان يشتريها
باقل من ذلك قبل استيفاء الثمن ولو باع احدهما شيئاً ثم وهب الثمن من المشتري
او ابراه جاز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن نصيب صاحبه كالوكيل بالبيع
اذا فعل ذلك ولو باع احدهما ثم اقال صاحبه صحت الاقالة ولو اشترى احدهما طعاماً
بنسيئة كان الثمن عليهما بخلاف احد شريكي العنان فان هناك انما يملك كل واحد منهما
الشرا بالنسيئة اذا كان في يده من مال الشركة جنس ذلك الثمن فاما اذا لم يكن فشراؤه
بالنسيئة يكون استدانة على المال وفي مطلق الشركة لا يستفيد ولاية الاستدانة
في شركة العنان ويستفيد في شركة المفاوضة ولو قبل احد المتفاوضين سلماً في
طعام جاز ذلك على شريكه لانه من صنع التجار ولو باع احد المتفاوضين من صاحبه ثوباً من
الشركة ليقطعه ثوباً لنفسه جاز لان هذا العقد مفيد فانه قبل هذا العقد لا يختص
المشتري بملك الثوب ويختص بهذا العقد وكذا لو باعه جارية من الشركة ليطاها او طعاماً
يجعله رزقاً لاهله جاز ويكون نصف الثمن له والنصف لشريكه كما لو باع من اجنبي واذا اشترى
احدهما من صاحبه شيئاً للتجارة كان باطلاً لان هذا البيع لا يفيد فائدة لم يكن قبل البيع

ولو ان احد المتفاوضين باع شيئا ثم افترقا ولم يعلم المشترى بافتراقهما فلكل واحد منهما
ان يقبض كل الثمن من المشترى وان علم المشترى بافتراقهما لم يكن للمشترى ان يدفع
جميع الثمن الا الى الذى ولى البيع ولو وجد المشترى به عيبا لم يكن له ان يخاصم الا الذى
ولى البيع ان علم بافتراقهما ولو كان المشترى دفع على شريك البايع بالعيب قبل
الفرقة وقضى له بالثمن او بنقصان العيب عند تعذر الرد ثم افترقا كان له ان ياخذ
ايهما شاء ولو استحق المبيع بعد الفرقة والمشترى كان نقد الثمن كان له ان ياخذ
بالثمن ايهما شاء بخلاف الرد بالعيب بعد الفرقة لان ثمه انما يجب الثمن على البايع وقت
الرد فاذا كان الرد بعد الفرقة لا يكون للمشترى ان يطالب الاخر به والله اعلم

فصل في شركة الوجوه وصورتها ان يشترك الرجلان
من غير مال على ان يبيعا ويشتريا بوجوههما على ان ما اشترياه كان بينهما او خصّا
فقالا على ان ما اشترياه من التجارة فهو بينهما نصفان او شرطا لاحدهما الثلثين وللاخر
الثلث فهو كما شرطا والربح يكون على قدر الملك وان قالا على ان ما اشتريا فلاحدهما
الثلثان وللاخر الثلث على ان الربح بينهما نصفان لا يجوز وانما يكون الربح بينهما على
قدر الملك فاذا شرطا لاحدهما اكثر من ربح ملكه لا يجوز وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة
شريكي العنان ولو اشتركا بوجوههما شركة مفاوضة كان جايزا ويثبت التساوى
بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه ما يجب في شركة المفاوضة ولو ان رجلا سلم
ثوبا الى خياط ليخيطه بنفسه وللخياط شريك في الخياطة مفاوضة فلصاحب الثوب ان
يطالب بالعمل ايهما شاء لان الشركة اذا كانت في الخياطة مفاوضة فما بقيت المفاوضة
بينهما كانا كشخص واحد ولو انهما افترقا ومات الذى قبض الثوب لا يواخذ الاخر بالعمل لان
ما يوجب الاتحاد كانت الشركة فاذا انقطعت الكفالة وان كان الشرط على الخياط ان
يخيط بنفسه لا يطالب الاخر بحكم الكفالة لان الشرط على الخياط اذا كان خياطة نفسه لا يصح
به الكفالة رجلان اشتركا مفاوضة وليس لهما مال على ان يشتريا بوجوههما ويعملا بايديهما
جازت الشركة كالعنان الا ان في المفاوضة لا يجوز ان يشترطا التفاوت في الربح وفي العنان
يجوز وفي تقبل الاعمال يصح منهما اشتراط التفاوت في الربح

فصل في شركة الاعمال صورتها ان يشترك خياطان او قصاران او خياط وقصار على ان يتقبلا

له — بقيت صح — بها — ن

الاعمال جاز عندنا ولا يشترط لهذه الشركة بيان المدة وحكم هذه الشركة ان يصير كل واحد
منهما وكيلا عن صاحبه بتقبل العمل جايز كان الوكيل يحسن مباشرة ذلك العمل او لا يحسن
وهذا النوع من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون مفاوضة عند استجماع شرايط المفاوضة
فيكون كل واحد منهما مطالبا بحكم الكفالة ما وجب على صاحبه ومتى كان عنانا فانما يطالب
به من باشر السبب دون صاحبه بقضية الكفالة فان اطلقت هذه الشركة كانت
عنانا وان شرطا المفاوضة كانت مفاوضة فاذا عمل احدهما دون الاخر والشركة عنان
او مفاوضة كان الاجر بينهما على ما شرطا ولو شرطا لاحدهما فضلا فيما يحصل من الاجر
جاز اذا كانا شرطا التفاضل في ضمان ما يتقبلان به وعن ابي حنيفة رحمه الله ما جنت يد
احدهما كان الضمان عليهما ياخذ ايهما شاء وعن ابي يوسف رحمه الله اذا مرض احد الشريكين
او سافر او بطل فعمل الاخر كان الاجر بينهما ولكل واحد منهما ان ياخذ الاجر اي ايهما دفع
الاجر برئ وان لم يتفاوضا وهذا استحسان لان تقبل احدهما العمل جعل كتقبل الاخر
فصار في معنى المفاوضة في باب ضمان العمل ولو ادعى رجل على احدهما انه دفع اليه ثوبا
للخياطة واقر به الاخر صح اقراره بدفع الثوب ويأخذ الاجر لانهما كالمتفاوضين
فاقرار احدهما يصح في حق الاخر وعن محمد رحمه الله لا يصدق المقر في حق الشريك
واخذ هو بالقياس ولو اقر احدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لا يلزم الاخر قصار
له اداة القصارين ولاخر بيت اشتركا على ان يعملا باداة هذا في بيت هذا على ان
يكون الكسب بينهما نصفين كان جايزا وكذلك كل حرفة لان الكسب بدل العمل
والعمل وجب عليهما وهذه الشركة جايزة وان لم يختصا صنفا لان هذا توكيل فيجوز
خاصا كان او عاما والله اعلم **فصل في الشركة الفاسدة**
رجلان اشتركا في الاحتشاش والاحتطاب على ان ما اصابا يكون بينهما كان فاسدا
وما اخذاه يكون ذلك بينهما ولكن اخذاه منفردين وخلطاه وباعاه فيقسم الثمن بينهما على قدر
ملكهما فان لم يعرف ملك كل واحد منهما يصدق كل واحد منهما الى النصف وفي الزيادة على النصف
عليه البينة لان هذه الشركة تتضمن الوكالة ولو وكل انسانا بان يحتطب له لا يصح التوكيل
ويكون الحطب للمحتطب دون الموكل وكذا لو استاجر رجلا ليعينه في الاحتطاب بنصف
المجموع كانت الاجارة فاسدة ويكون للمعين اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا لو اشتركا في الصيد

وضة — لب — يكين — الله م

وجواهر المعادن وثمار الجبال نحو الجوز والفستق واستقاء الماء ونقل الجص والكحل والملح
من الموضع المباح كانت الشركة فاسدة فان فعلا وخلطا وباعا قسم الثمن بينهما على قدر ما اصابا
في المكيل والموزون يعتبر الكيل والوزن وفي غير المكيل والموزون يقسم الثمن على قدر قيمة ما اصاب
كل واحد منهما فان عمل احدهما واعانه الآخر في جمع ما اخذ كان للمعين اجر المثل لا يجاوز نصف
عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله له اجر مثله بالغا ما بلغ واجمعوا على انه يستحق
اجر المثل وان لم يجمع المعين ما له قيمة وان اشتركا في الاصطياد ولهما كلب وارسلاه
فما اصاب الكلب يكون بينهما كما لو نصبا شبكة وان ارسلا كلبا لاحدهما فما اخذ
الكلب يكون لصاحبه لان ارسال غير المالك لا يعتبر مع ارسال المالك وان كان
لكل واحد منهما كلب فارسل كل واحد منهما كلبه فاخذا صيدا واحدا فهو بينهما وما اصاب
احدهما فهو لصاحبه خاصة وان اصاب احد الكلبين صيدا فاثخنه ثم ادركه الآخر
فالصيد لمن اثخنه كلبه لانه اخرجه من ان يكون صيدا وان اثخناه جميعا كان بينهما
نصفين لوجود الاشتراك في السبب ولو ان رجلين لاحدهما بغل وللآخر بعير
اشتركا على ان يواجرا ذلك فما رزق الله تعالى من الاجر يكون بينهما كانت الشركة
فاسدة يقسم الاجر بينهما على اجر مثل البغل والبعير او البغل والحمار كما في بيع العين يقسم
الثمن على قيمة العين ولو تقبلا حمولة معلومة باجر معلوم ولم يواجرا البغل والبعير
وحملا على البغل والبعير الذي اضافا عقد الشركة اليهما كان الاجر بينهما نصفان لان سبب
وجوب الاجر هنا تقبل الحمل وقد استويا في ذلك ولو تقبلا الحمل وحملا على اعناقهما كان
الاجر بينهما نصفان ولا يكون مضمونا على قدر اجر المثل كذلك هنا بخلاف الاول وان
آجر احدهما بعيرا بعينه واعانه الآخر على الحمولة والنقل ان كان للذي اعان اجر
مثله لا يجاوز به نصف الاجر في قول ابي يوسف رحمه الله وعلى قول محمد رحمه الله له اجر
مثله بالغا ما بلغ كما في المسئلة الاولى ولو اشترك رجلان لاحدهما دابة وللآخر اكاف
وجوالق اشتركا على ان يواجرا الدابة على ان الاجر بينهما نصفان كانت فاسدة لانها بمنزلة
الشركة بالعروض ولو وكله على ان يواجر دابته ليكون له نصف الاجر لا يجوز فكذلك الشركة
ولو دفع دابة الى رجل يواجرها على ان ما آجرها به من شيء فهو بينهما كانت
الشركة فاسدة فاذا فسدت الشركة ان آجر الدابة كان جميع الاجر لصاحب الدابة

لانه آجر الدابة بامر صاحبها وللآجر اجر مثل عمله لانه لم يرض بعمله الا باجر ولو دفع دابة
الى رجل ليبيع عليها البر والطعام على ان الربح بينهما كانت فاسدة بمنزلة الشركة بالعروض
لان راس مال احدهما عرض وراس مال الآخر منفعة فاذا فسدت الشركة كان الربح
لصاحب البر والطعام لانه بدل ملكه ولصاحب الدابة اجر مثلها لانه لم يرض بمنفعة الدابة
بغير عوض والبيت والسفينة في هذا كالدابة لما قلنا والله اعلم

كتاب المأذون

المولى اذا اذن لعبده في التجارة في نوع يصير ماذونا في الانواع كلها وكذا اذا قال
اذنت لك بالتجارة في مكان كذا او في وقت كذا يصير ماذونا في الاماكن والازمان كلها بخلاف
التوكيل فان ذلك يقبل التخصيص والتوقيت وبخلاف اذن القاضي فانه بمنزلة التوكيل
واذا رأى المولى عبده يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن ذلك اذنا وكذا المرتهن
اذا رأى الراهن يبيع الرهن فسكت لا يبطل الرهن وروى الطحاوي عن اصحابنا رحمهم الله
ان المرتهن اذا سكت كان رضا بالبيع ويبطل الرهن المولى اذا قال لعبده آجر نفسك
من فلان للخدمة لا يكون اذنا في التجارة ولو قال لعبده بع ثوبي هذا من فلان لم يكن ذلك
اذنا لان بيع ثوب واحد من رجل بعينه واجارة نفسه من فلان لا يتكرر ولو قال آجر
نفسك ولم يقل من فلان او قال بع ثوبي هذا ولم يقل بع لفلان يصير ماذونا في التجارة
ولو امر عبده ان يشتري له ثوبا او لحما لا يصير ماذونا استحسانا وكذا لو قال اشتر ثوبا
فاقطعه قميصا او ما اشبه ذلك ولو دفع اليه حمارا ليسقي الماء لعياله او لبعض جيرانه
بغير اجر لا يكون اذنا ولو امره ببيع الماء كان اذنا وكذا لو امر عبده ببيع متاع غيره يصير
ماذونا ولو رأى عبده في حانوته يبيع متاعه فسكت حتى باع متاعا كثيرا لم يكن ذلك اذنا
ولا ينفذ على المولى بيع العبد ذلك المتاع ولو ان رجلا دفع الى عبد رجل متاعا ليبيعه
فباعه بغير اذن المولى فرآه المولى ولم ينهه كان اذنا في التجارة ويجوز ذلك البيع على صاحب
المتاع وتكلموا في العهدة قال بعضهم العهدة ترجع الى الآمر وعند البعض ترجع الى العبد
ولو رأى المولى عبده يشتري شيئا بدراهم المولى او دنانيره فلم ينهه يصير ماذونا فان
نقد الثمن من مال المولى كان للمولى ان يسترده واذا استرده لا يبطل ذلك البيع ولو كان
مال المولى مكيلا او موزونا فاسترده المولى بطل البيع ان كان الشراء بمكيل او موزون بعينه
وان لم يكن بعينه واسترده المولى لا يبطل البيع تعليق اذن العبد بالشرط جائز كتعليق

الطلاق والعتاق وتعليق الحجر باطل كتعليق الرجعة فكذا اضافة الحجر الى وقت في المستقبل
باطل كاضافة الرجعة واضافة الاذن جايزة المكاتب اذا اذن لعبده بالتجارة صح اذنه كما لو
كاتب عبده يصح كتابته والعبد الماذون في التجارة لا يملك الكتابة ويملك الاذن في التجارة و
لو ان معتوها كبيرا اذن له ابنه الكبير في التجارة لا يصح والابن في هذا يكون بمنزلة الاخ
يملك التصرف في النفس وهو التزويج ولا يملك التصرف في المال الاب اذا اذن ابنه في التجارة
ان كان الصبي يعقل البيع والشرا يعني يعرف ان البيع يزيل الملك ويعرف الغبن الفاحش
واليسير صح اذنه وان لم يعرف لا يصح وان كان يقدر على التلفظ بالبيع والشرا القاضي
اذا اذن للصغير في التجارة وابوه يابى صح اذن القاضي اذا راى عبده يبيع ويشتري فسكت
لا يكون اذنا وكذا لو راى القاضي معتوها او صغيرا او عبدا للصغير يبيع ويشتري فسكت
لم يكن اذنا المولى اذا اذن لعبده الغايب لا يصير ماذونا قبل العلم فاذا علم يصير ماذونا
وكذا الحجر على عبده الماذون الغايب لا يصير محجورا قبل العلم ولو اذن المولى لعبده
الغايب ثم حجر عليه قبل ان يعلم ثم علم العبد بالاذن السابق لا يصير ماذونا وانما يشترط
علم العبد ليصير ماذونا اذا كان الاذن مقصودا فان لم يكن مقصودا وانما كان ضمنا بان
قال المولى لاهل السوق بايعوا عبدي هذا يصير العبد ماذونا قبل العلم واذا حجر على عبده
الماذون ان كان الاذن عاما مشهورا عند اهل السوق فانما يصح الحجر اذا كان مشهورا
عند اهل السوق ايضا وان لم يكن الاذن عاما وانما علم به رجل او رجلان او ثلاثة فحجر
عليه بمحضر من هولاء صح حجره وان كان الاذن لم يعلم به الا العبد صح الحجر بمحضر من العبد
وكذا يصح الحجر وان لم يعلم به العبد ولو اذن لعبده الغايب وارسل المولى اليه رسولا او
كتب اليه كتابا فوصل اليه الكتاب او اخبره الرسول يصير ماذونا كان الرسول حرا او
عبدا صغيرا او كبيرا عدلا او فاسقا ذكرا كان او انثى فان اخبره فضولي واحد باذن المولى
يصير ماذونا كيف ما كان المخبر فرق ابو حنيفة رحمه الله بين الحجر والاذن عنده لا يثبت الحجر
بخبر الواحد الا ان يكون المخبر عدلا او اخبره اثنان ويثبت الاذن بقول الفضولي الواحد
على كل حال وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمهما الله انه
لا فرق بين الاذن وبين الحجر انما يصير ماذونا اذا كان المخبر صادقا عند العبد وكذا الحجر
لا يثبت بخبر الفضولي الا ان يكون صادقا عند العبد والفتوى على هذا القول المولى

القاضي مع

اذا باع عبده الماذون ان لم يكن عليه دين يصير محجورا علم اهل السوق به او لم يعلم وان كان
عليه دين لا يصير محجورا قبل قبض المشتري وفي الاول يصير محجورا بنفس البيع لان الثاني
فاسد اذا لم يكن باذن الغرماء او بامر القاضي هذا اذا كان الدين حالا فان كان دين
العبد موجلا لا ينحجر المولى عن البيع وليس للغرماء ان ينقضوا هذا البيع ولهم ان يضمنوا
المولى قيمته اذا حل الديون فان كان عليه دين حال فالبيع فاسد الا ان يكون بالثمن وفاء
بالديون فاذا قبض الثمن وقضى دينه نفذ البيع السابق كالراهن اذا باع وبه وفاء بالدين
نقض دين المرتهن من الثمن نفذ بيع الراهن ولو حجر المولى على عبده الماذون وعليه دين
حال كان لا يجوز للمولى ان يبيع العبد لا يبيع ملك دين وانما يبيع القاضي المولى اذا مات وترك ابنا
وعبدا وعلى الميت دين مستغرق فاذن الوارث لهذا العبد في التجارة لا يصح اذنه لانه لم يملكه
فلو ان الابن استقرض وقضى دين الاب ثم اذن لهذا العبد في التجارة لم يصح اذنه ايضا
لان دين الابن على ابيه يمنع ملك العبد ولهذا يملكه اذا ابرا الغريم الميت عن الدين او قضى
الوارث دين ابيه من مال نفسه تبرعا بان قال عند الادا انا اودي تبرعا ولو انه قضى
دين الميت من مال نفسه ولم يذكر عند الادا على وجه التبرع يصير ذلك دينا له على الاب
كما لو كفن الميت من مال نفسه فانه يرجع في التركة العبد الماذون اذا ابق يصير محجورا والمدبر
اذا كان ماذونا فابق لا يصير ماذونا والعبد الماذون اذا غصبه غاصب لم يذكر في الكتاب
قالوا الصحيح انه لا يصير محجورا والعبد الماذون اذا اسره العدو لا يصير محجورا قبل الاحراز
بدار الحرب وبعد الاحراز يصير محجورا فان وصل العبد الى مولاه بعد ذلك لا يصير ماذونا و
العبد الماذون اذا ابق يصير محجورا فان عاد من الاباق الاصح انه لا يعود ماذونا المولى اذا
اذن لعبده الابق لا يصح اذنه وان علم الابق وان اذن له في التجارة مع من كان العبد في يده
صح اذنه وان اذن لعبده المغصوب في التجارة فان كان الغاصب مقرا او كان لمولاه بينة
صح الاذن لانه لو باعه في هذا الوجه جاز بيعه فصح اذنه المولى اذا قال لعبده اذنت لك في
التجارة فلا تبيع بغبن فاحش فباع بغبن فاحش جاز بيعه لان اذن المولى لا يقبل
التخصيص الاب او الوصي اذا اذن للصغير او لعبد للصغير في التجارة صح اذنهما وسكوتهما
يكون اذنا والقاضي يملك اذن الصغير ويملك اذن عبد الصغير وسكوته لا يكون اذنا
فان مات الاب والوصي بعد الاذن قبل بلوغ الصغير بطل الاذن وان بلغ الصغير

تبر

بطل الاذن والاب او الوصي حتى لا يبطل الاذن الوصي اذا راى الصغير او عبدا للصغير يبيع
ويشتري فسكت قالوا ينبغي ان يصير ماذونا بخلاف القاضي اذا اذن للصغير او لعبد
الصغير في التجارة واتى الاب او الوصي فاباؤهما باطل وان حجرا عليه بعد اذن القاضي لا يصح حجرهما
وكذا لو مات هذا القاضي لا ينحجر العبد الا ان يرفع الامر الى قاض آخر حتى يحجر عليه لان ولاية
هذا القاضي مثل ولاية الاول رجل اشترى عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام فاذن له
في التجارة او راه يبيع ويشتري فسكت كان ذلك اجازة للبيع يبطل خياره ويصير العبد
ماذونا ولو باع عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم اذن البائع للعبد في مدة الخيار لم يكن ذلك
فسخا للبيع الا ان يلحق العبد دين بذلك اذا طلب غرماء العبد الماذون من القاضي بيعه
فامر القاضي مولاه بالبيع فباعه جاز بيعه ولا يصير المولى مختارا حتى لا يلزمه قضاء الدين
من ماله وهذا بخلاف المولى اذا باع عبده الجاني بعد العلم بالجناية يصير مختارا للفداء وهو
بخلاف المريض ايضا اذا باع عينا من اعيان ماله بمثل القيمة بغير اذن الغرماء فانه ينفذ
بيعه المولى اذا اعتق عبده الماذون المديون نفذ عتقه والغرماء بالخيار ان شاؤا ضمنوا
قيمة العبد موسرا كان او معسرا وان شاؤا استسعوا العبد بجميع دينهم وهو
بخلاف الراهن اذا اعتق العبد المرهون فانه يضمن قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا
سعى العبد للمرتهن المولى اذا اعتق عبده الماذون وعليه ضمان غصب فان المولى
يغرم الاقل من قيمته ومن الفداء علم بذلك او لم يعلم وان اعتق عبده الجاني ان كان عالما
بالجناية يصير مختارا للفداء وان لم يكن عالما كان عليه الاقل من قيمة العبد ومن
ارش الجناية عبد اشترى من رجل شيئا فقال البائع لا اسلم اليك المبيع لانك محجور وقال
العبد انا ماذون كان القول قول العبد فان اقام البائع بينة على ان العبد اقر انه
محجور قبل ان يتقدم الى القاضي بعد الشرا لم تقبل بينته وهذا بخلاف ما ذكر في الزيادات
رجل اشترى عبدا فجاء رجل وادعى العبد واستحلف المشتري فنكل او اقر انه
للمستحق فانه يقضي بالعبد للمستحق ولا يرجع المشتري بالثمن على البائع ولو ان المشتري اقام
البينة على اقرار البائع ان العبد للمستحق تقبل بينته ويرجع بالثمن على البائع وفرق ايضا
بين هذا وبين مسئلة ذكرها في الجامع رجل وهب لعبد انسان هبة ثم اراد الرجوع في الهبة
فقال العبد انا محجور وليس لك ان ترجع في الهبة وقال الواهب بل انت ماذون فاقام العبد

البينة على اقرار الواهب انه محجور يقبل بينته عبد باع من رجل شيئا ثم قال هذا الذي بعتك
لمولاي وانا محجور وقال المشتري بل انت ماذون كان القول قول المشتري ولا يقبل قول
العبد العبد الماذون اذا اقر لمولاه بدين لا يصح اقراره كان عليه دين او لم يكن وان اقر بعين
في يده انه لمولاه ان لم يكن عليه دين صح اقراره وان كان عليه دين لا يصح العبد الماذون اذا اقر لاجنبي
من غصب او قرض او استهلاك وديعة او عارية يخالف فيها او مضاربة استهلكها وزعم ان
ذلك كان في حالة الحجر ان صدقه المقر له ان ذلك كان في وقت الحجر لا يلزمه شيء في الحال الا في دين
الغصب ولو قال المقر له لا بل كان ذلك في حالة الاذن كان القول قول المقر له وهذا بخلاف
الصبي الماذون اذا قال اني اقررت لفلان بالف درهم في حالة الحجر فانه لا يواخذ به ويكون
مصدقا في الاسناد صدقه المقر له او كذبه وكذلك المعتوه الماذون الكبير وهو كالمتناكحين اذا
اختلفا فقالت المراة تزوجتني وانا مجوسية او معتدة الغير وكونها مجوسية او معتدة الغير
معروف وقال الزوج لا بل تزوجتك وانت مسلمة فارغة كان القول قول الزوج ولو
قالت المراة تزوجتني وانا صغيرة وقال الزوج لا بل تزوجتك وانت بالغة كان القول قول
المراة لانها بهذه الاضافة تنكر النكاح اصلا بخلاف المسئلة الاولى اما الصبي الماذون و
المعتوه الماذون اذا اقر بالغصب او بالاستهلاك واضافه الى حالة الحجر يواخذ به للحال صدقه
المقر له في ذلك او كذبه كما في العبد ولو اقر بقرض او وديعة استهلكها في حالة الحجر فكذلك الجواب
عند ابي يوسف وعندهما ان صدقه المقر له في الاضافة وفي كونه مودعا لا يواخذ به للحال ولا بعد
البلوغ وان كذبه في الاضافة يواخذ به في الحال العبد المحجور اذا اشترى شيئا بغير امر مولاه فشراؤه
موقوف وكذا اذا باع شيئا من مال المولى او وهبه له او اقر انه رهن او ارتهن او اقرض
او استقرض فجميع ذلك موقوف وكذلك الصبي الذي يعقل البيع والشرا اذا فعل شيئا من ذلك
يتوقف على اجازة وليه وفي العبد على اجازة مولاه ان اجاز المولى نفذ وان لم يجز حتى اذن له
المولى في التجارة فاجاز العبد ما باشر قبل الاذن صحت اجازته استحسانا ولو لم ياذن له المولى
في التجارة ولكن اعتقه فاجاز العبد بعد العتق لا يصح اجازته الفضولي اذا باع مال الغير ثم
اشتراه من المالك فاجاز ذلك البيع لا يجوز ولو ان الفضولي باع مال الغير ثم وكله المالك ببيعه
فاجاز الوكيل بيعه ذلك جاز استحسانا والعبد المحجور اذا اشترى شيئا بغير اذن المولى
حتى توقف على اجازة المولى ثم ان المولى باع العبد من رجل فاجاز مشتري العبد ذلك الشرا

لم يجز وكذا لو اجازه بايع العبد وكذا لو لم يبع المولى العبد ولكنه اعتقه فاجاز المعتق او المولى
لا يصح الاجازة لانه تعذر تنفيذ العقد على وجه يكون الملك للمولى والعهدة على العبد والعبد
المحجور اذا تزوج امراة فاعتق نفذ ذلك النكاح من غير اجازة وكذا الامة المحجورة اذا زوجت
نفسها ثم عتقت نفذ نكاحها ويكون المهر لها العبد المحجور اذا اشترى شيئا حتى توقف
على اجازة المولى فادام العين في يده كان البايع اولى به وان هلك في يده او استهلكه ان
كان البايع حرا كبيرا او صغيرا ماذونا او عبدا ماذونا او مكاتبا لا يضمن المشتري للحال
حتى يعتق واذا اعتق كان عليه قيمة المبيع بالغة ما بلغت وان كان المشتري صبيا
محجورا لا يضمن اصلا لا في الحال ولا بعد البلوغ وان كان البايع عبدا محجورا او صبيا محجورا
والمشتري كذلك ضمن المشتري للحال لان تسليط البايع لم يصح فيكون متلفا
من غير تسليط بخلاف ما لو كان البايع حرا كبيرا او صبيا ماذونا او عبدا ماذونا
لان تسليطهم صحيح فكان متلفا بالتسليط فلا يضمن. ويحجر العبد الماذون المديون
بموت المولى وجنون المولى جنونا مطبقا وان لم يكن مطبقا لا يحجر ومحمد رحمه الله
قدر المطبق او لا بستة اشهر ثم رجع فقدره بسنة فصاعدا وابو يوسف رحمه الله
قدره باكثر السنة والحاصل ان العبد الماذون يحجر بثنتي عشرة خصلة منها
اذا حجر عليه في السوق واذا ابق واذا اسره المشركون واذا مات مولاه او جن جنونا
مطبقا او كان العبد ليتيم فاذن وصيه فمات الوصي او اليتيم واذا اخرج من ملك
مولاه او استولدها ان كانت امة العبد الماذون اذا كان عليه ديون لقوم فباعه
مولاه بطلب بعضهم بغير امر القاضي لا يجوز بيعه ولبقية الغرماء ان يردوا بيعه
ولو كان بعض الغرماء غيبا فرفع من كان حاضرا منهم الى القاضي وطلبوا منه بيعه
فباعه للحضور جاز بيعه على جميع الغرماء فاذا طلب غرماء العبد الماذون من القاضي
بيعه فان كان للعبد مال غايب يرجى حضوره او دين على الناس فان القاضي
لا يعجل ببيعه بل يتلوم حتى يحضر ماله او يحل دينه حكي عن الفقيه ابي بكر البلخي
رحمه الله انه قال ان كان ماله يحضر لثلاثة ايام او اقل او يحل دينه فالقاضي لا يبيعه
والا يبيعه واذا باع المولى عبده الماذون المديون وهو عالم بديونه كان عليه الاقل
من قيمته ومن ديونه وكذا لو لم يعلم بديونه العبد الماذون اذا اقر لحر لا يقبل شهادة

العبد له لو كان العبد حرا لزوجته او قرابته لا يصح اقراره في قول ابي حنيفة رحمه الله واذا باع المولى
عبده الماذون بغير اذن الغرماء فوجد الغرماء العبد فارادوا نقض البيع ليس لهم ذلك الا
بحضرة البايع والمشتري ولو كان دين العبد موجلا فباعه مولاه قبل حلول الاجل جاز
بيعه لان الدين الموجل لا يحجر المولى عن بيعه فاذا حل دين العبد ليس لصاحب الدين ان
ينقض البيع ولكن له ان يضمن المولى قيمة العبد العبد الماذون او الصبي الماذون او المعتوه
الماذون اذا باعوا بغبن فاحش يجوز بيعهم في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وليس للصبي
الماذون ان يزوج امته في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا يزوج امته من عبده عند الكل و
للعبد الماذون ان يواجر نفسه او ارضه ويستاجر الاجراء ويستاجر الارض ويدفع الارض
مزارعة وياخذ مزارعة كان البذر منه او من غيره وليس له ان يكفل بمال او نفس ولا
يقرض ولا يعتق على مال ولا يشارك مفاوضة ولا يزوج عبده ولا امته وله ان ياخذ المال
مضاربة ويشارك شركة العنان ويوكل بالبيع والشرا وبغير الدابة والثوب وله
ان يوجل دينه من غصب او غيره اجله سنة او اقل او اكثر وليس له ان يحط بعض
الدين وله ان يتبرع باليسير ويملك التصدق بما دون الدرهم ولا يملك بالدرهم ويملك
اتخاذ الضيافة والاهداء والصحيح انه لا يملك ما يعد التجار سرفا ويملك ما لا يعد سرفا
في الماكولات ويملك الاهداء بالماكولات بقدر ما يتخذ الدعوة من الماكولات وانما يملك اتخاذ
الضيافة اليسيرة دون الكبيرة فذلك مقدر بمقدار ما يكون في يده من مال التجارة وحكي
عن ابن سلمة رحمه الله انه قال اذا كان مال التجارة عشرة الاف فاتخذ بعشرة دراهم
دعوة كانت يسيرة ولو كان مال التجارة عشرة دراهم فاتخذ بدانق كانت كثيرة في
العرف والمعتبر في هذا العرف واما التصدق بالفلس والرغيف والصدقة بما دون
الدرهم قال الواقعة في عرفنا يعد يسيرة والزوجة والامة اذا تصدقت يرجع الى العرف ان
كان بقدر المتعارف يكون ماذونا بذلك رضي الله عنه وفي عرفنا المراة والامة
لا يكون ماذونة بالتصدق بالنقد وانما يكون ماذونة بالماكول المولى اذا باع ماله من
عبده الماذون المديون صح بيعه وله ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن فلو سلم المبيع اليه
قبل استيفاء الثمن بطل دينه كذا قال في كتاب العرف وان اقر المولى على عبده بالدين
وليس على العبد دين ظاهر صح اقراره صدقه العبد في ذلك ام كذبه وكان للمقر له

استيفاء ذلك عن العبد وان كان ذلك اكثر من قيمته فان عتق العبد قبل الاستيفاء لا يضمن
الا الاقل من قيمته ومن الدين العبد المأذون اذا ارتد والعياذ بالله فتصرفاته بعد الردة
موقوفة عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه نافذ فان اسلم تبين انه صح بيعه وان
قتل تبين انه بطل بيعه الوكيل اذا ارتد والعياذ بالله ينفذ تصرفاته وكذا المكاتب
والمجنون جنونا مطبقا رجل ادعى على صبي مأذون شيئا فانكر اختلفوا في تحليفه
ذكر في كتاب الاقرار انه يحلف وعليه الفتوى العبد المأذون خصم فيما كان من التجا رة
يقبل الشهادة عليه ولا يعتبر حضرة المولى ولو شهد الشهود على عبد محجور بغصب
او اتلاف وديعة ان شهدوا بمعاينة ذلك لا بالاقرار تقبل الشهادة عليه ويقضى
بالغصب اذا احضر المولى وفي ضمان اتلاف الوديعة والمضاربة لا يقضى حتى يعتق
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان شهدوا انهم على اقرار العبد بذلك لا يقبل
وان كان مولاه حاضرا ولو شهدوا على عبد مأذون بالزنى او بقتل عمدا او شرب خمر
او قذف وهو يجحد ومولاه غايب لا يقبل في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا
لابي يوسف رحمه الله وان شهدوا على اقرار العبد يقبل شهادتهم في القصاص وحد
القذف ولا يقبل فيما سوى ذلك فان شهدوا على العبد المأذون بسرقة عشرة دراهم
فان كان مولاه حاضرا تقبل شهادتهم في القطع ولو شهدوا بسرقة اقل من عشرة
تقبل شهادتهم كان مولاه حاضرا او غايبا وتقبل الشهادة على الصبي المأذون
والمعتوه المأذون بسرقة عشرة دراهم وان كان الاذن غايبا ولا يقبل الشهادة
على اقرارهما بالسرقة اصلا ولو شهدوا على العبد المحجور بسرقة عشرة دراهم وهو
يجحد لا يقضى حتى يحضر مولاه فيقضى بالقطع ورد العين ان كانت قائمة ولا يقضى بالضمان
لان المحجور لا يملك الخصومة في المال ولا تقبل الشهادة عند غيبة المولى ولو شهدوا
على اقراره لا تقبل اصلا وان كان مولاه حاضرا لانه لا يقضى بالقطع بهذه البينة
فكذا المال والشهادة على الاقرار بالسرقة مع جحود السارق لا يسمع رجل وكل
عبدا مأذونا بان يشتري له شيا بعينه بثمن مسمى ولم ينقد الثمن جاز استحسانا ولو
وكله بان يشتري بثمن مؤجل فما اشترى يكون للعبد لا للآمر لانه يتضمن الكفالة وكفالة
المأذون باطلة ولو امر رجل بان يبيع ماله نسيئة جاز لان التوكيل بالبيع لا يتضمن

الكفالة ولو وكل المأذون رجلا ببيع او شركة بنقد او نسيئة جاز لان المأذون قد يحتاج الى
ان يوكل غيره بالتجارة العبد المأذون المديون اذا خاصم مولاه في مال في يد العبد فقال
العبد هو مالي وقال مولاه هو لي كان القول قول العبد ولا يصدق المولى حتى يقضى
دين العبد وان كان العبد المأذون في منزل مولاه فان كان المال الذي اختصما فيه
من تجارة العبد فهو للعبد وان لم يكن من تجارته يكون للمولى ولو كان المال في يد العبد
ويد المولى كان المال بينهما ولو كان معهما اجنبي والمال في ايديهم كان بينهم اثلاثا ولو كان
العبد راكب دابة او لابس ثوبا واختصما فيه يكون للعبد وللعبد المأذون ان يواجر
امته ظئرا والامة المأذونة لها ان تواجر نفسها ظئرا العبد اذا اودع عند انسان شيا
لا يملك المولى اخذ الوديعة كان العبد مأذونا او محجورا فلو ان المودع دفع الوديعة الى مولاه
ان لم يكن على العبد دين جاز المولى اذا زوج عبده المأذون المديون جاز لان فيه تحصين
العبد اذا احرم العبد بغير اذن مولاه كان للمولى ان يحلله فان باعه بعد ما احرم باذن المولى
كان للمشتري ان يحلله العبد الآبق لا يملك بالاسر في قول ابي حنيفة رحمه الله ويقتل بالردة كالحر

كتاب الحجر

قال رضي الله عنه اسباب الحجر ثلاثة منها
ضرر العامة والثاني الدين والثالث السفه والتبذير قال ابو حنيفة رحمه الله لا يحجر
القاضي على الحر العاقل البالغ الا على من يتعدى ضرره الى العامة وهم ثلاثة المتطبب
الجاهل الذي يسقي الناس ما يضرهم ويهلكهم وعنده انه شفاء ودواء والثاني المفتي الماجن
وهو الذي يعلم الناس الحيل او يفتي على جهل والثالث المكاري المفلس فلا يحجر على
المديون ولا يمنع عن ماله وعند صاحبيه يجوز الحجر بما قال ابو حنيفة رحمه الله وبثلاثة اسباب
اخر منها الدين اذا ركب الرجل ديون وطلب غرماؤه من القاضي ان يحجر عليه كيلا
لا يتلف ما في يده من المال فان القاضي يحجر عليه ويشهد على حجره فيقول اشهدوا اني
قد حجرت على هذا او على فلان بن فلان ان كان ذكر الرجل غايبا لاجل ابن فلان و
يمنع عنه ماله ويبيع ماله اذا سال غرماؤه واذا اراد ان يبيع ماله عند بعض العلماء يبيع
عليه ما فوق الازار قال شمس الائمة الحلوائي رحمه الله يترك له دستا من الثياب
ويبيع ما سوى ذلك وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله يترك له دستين من الثياب
ولا يواجر عند علمائنا رحمهم الله والسبب الثاني عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله السفه

يحجر القاضي على السفيه المبذر بطلت اوليايه وعلى المغفل الذي لا يهتدي الى التصرفات
ولا يصبر عنها ويغبن فيها ولا يحجر على الفاسق الذي يرتكب المعاصي اذا كان لا يبذر ولا يبذر
ماله وقال الشافعي رحمه الله يحجر على الفاسق ايضا ولا يشترط لصحة الحجر حضرة الذي يريد
ان يحجر عليه يصح الحجر حاضرا كان او غايبا الا ان الغايب لا يحجر ما لم يبلغه الحجر ويعلم ان القاضي
حجر عليه فان تصرف قبل العلم بعد الحجر ينفذ تصرفاته وهو بمنزلة ما لو حجر على عبده الماذون
الغايب يصح الحجر ولا يحجر قبل العلم واذا حجر على المديون بعد ما حبس بالدين او قبله يظهر
اثر الحجر في ماله الموجود وقت الحجر لا فيما يكتسب ويحصل له بعد الحجر ويمنع هذا المحجور عن التبرعات
ولو اقر لانسان بدين لا يصح اقراره في حق الغريم الذي حجر لاجله فاذا زال دين هذا الغريم
يظهر صحة اقراره السابق وكذا لو اكتسب مالا ينفذ اقراره فيما اكتسب وحدث وان كان دين
الاول قايما وينفذ تبرعاته فيما اكتسب مع بقاء دين الاول ولو تزوج المحجور امراة صح نكاحها
فان زاد على مهر مثلها فمقدار مهر المثل يظهر في حق الغريم الذي حجر لاجله تحاص الغريم
في ذلك وما زاد على مهر المثل لا يظهر في حق الغريم الذي حجر لاجله ويظهر في المال الذي حدث
له بعده ولو اقر على نفسه بحد او قصاص صح اقراره وكذا لو اعتق او دبر صح اعتاقه
وتدبيره فالحاصل ان كل ما يستوي فيه الجد والهزل ينفذ من المحجور وما لا ينفذ من
الهازل لا ينفذ من المحجور الا باذن القاضي ولو باع شيئا من ماله بمثل القيمة جاز وباقل من
القيمة لا يجوز ولو استهلك مال انسان بمعاينة الشهود لزمه ضمان ذلك ومن له الضمان
يحاص الغريم الذي حجر لاجله فيما كان في يده ولو اشترى المحجور جارية بمعاينة الشهود
باكثر من قيمتها فان بايع الجارية يحاص الغريم الذي حجر لاجله بمقدار قيمتها وما زاد على قيمتها
ياخذ من المال الذي يحدث له بعد الحجر ولو باع المحجور شيئا من غريمه او عوضه من الغريم الذي
حجر لاجله ليصير الثمن قصاصا بدينه جاز بيعه وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله هذا
اذا كان الغريم واحدا فان كانا اثنين وحجر لدينهما فباع الغريم من احدهما شيئا بمثل
القيمة جاز البيع كالو باع من اجنبي واذا جاز البيع بمثل القيمة لا يصير كل الثمن قصاصا بدين
هذا المشتري لان فيه ايثار بعض الغرماء على البعض ولكن الثمن يكون بين الغرماء
بالحصص ولو حجر القاضي على رجل لقوم لهم ديون مختلفة فقضى المحجور دين بعضهم شاركه
الباقون فيما قبض يسلم له حصته ويدفع ما زاد على حصته الى غيره من الغرماء رجل عليه دين

ثبت باقرار او ببينة قامت عليه عند القاضي فغاب المطلوب قبل الحكم وامتنع عن الحضور
قال ابو يوسف رحمه الله ينصب القاضي عنه وكيلا ويحكم عليه بالمال اذا سال الخصم ذلك فان
سال الخصم ان يحجر عليه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يحكم ولا يحجر حتى يحضر الغايب ثم يحكم عليه
ثم يحجر عند محمد رحمه الله لانه انما يحجر بعد الحكم لا قبله المحبوس بالدين اذا كان يسرف في اتخاذ الطعام
يمنعه القاضي عن الاسراف ويقدر له المعروف والكفاية وكذلك في الثياب يقتصد فيها ويامره
بالوسط ولا يضيق عليه في ماكوله ومشروبه وملبوسه

فصل في الحجر بسبب السفه والتبذير والغفلة

اليتيم اذا بلغ بالسن رشيدا وماله في يد وصيه
او وليه فانه يدفع اليه ماله فان بلغ غير رشيد لا يدفع اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة
فاذا بلغ خمسا وعشرين عند ابي حنيفة رحمه الله يدفع اليه ماله يتصرف فيه ما شاء وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله لا يدفع اليه ماله بل يمنع عنه وان بلغ سبعين سنة او تسعين ما لم يونس
الرشد وان بلغ اليتيم سفيها عند ابي حنيفة رحمه الله ينفذ تصرفاته لانه لا يرى الحجر على الحر
العاقل البالغ وعند صاحبيه بعد ما حجر عليه القاضي لا ينفذ تصرفاته الا ان القاضي يمضي
من تصرفاته ما كان خيرا للمحجور بان ربح فيما باع والثمن قايم في يده او خوبي فيما اشترى لان الاب
او الوصي يمضي من تصرفات الصبي ما كان خيرا له فكذلك القاضي فان بلغ اليتيم سفيها غير
رشيد فقبل ان يحجر القاضي عليه لا يكون محجورا في قول ابي يوسف رحمه الله ينفذ تصرفاته وعند
محمد رحمه الله يكون محجورا بغير حجر ابو يوسف رحمه الله جعل الحجر بسبب السفه كالحجر بسبب الدين
وذلك لا يكون الا بقضاء القاضي ومحمد رحمه الله جعل الحجر بسبب السفه كالحجر بسبب الصبا
والجنون وذلك يكون من غير قضاء فيكون محجورا الا ان يوذن له وكذا لو بلغ الصغير
مصلحا فاتجر بماله واقر بديون ووهب وتصدق وغير ذلك ثم فسد وصار بحال يستحق
الحجر فما صنع من التصرفات قبل الفساد يكون نافذا وما صنع بعد ما فسد يكون باطلا
عند محمد رحمه الله حتى لو رفع الى القاضي فان القاضي يمضي ما فعل قبل الفساد ويبطل
ما فعل بعد الفساد لان عند محمد رحمه الله هذا العارض بمنزلة الجنون والصبا والصبي
والمجنون يكون محجورا من غير حجر وعلى قول ابي يوسف رحمه الله بنفس الفساد لا يكون
محجورا ما لم يحجر عليه القاضي حتى لو رفع ذلك الى القاضي يحجر عليه ويمضي ما فعل قبل الحجر
وهو بمنزلة الحجر بسبب الدين قال محمد رحمه الله المحجور بمنزلة الصبي الا في اربعة احدها

ان تصرف الوصي في مال الصبي جايز وفي مال المحجور باطل والثانية ان اعتاق المحجور وتدبيره وطلاقه
ونكاحه جايز ومن الصبي باطل والثالث المحجور اذا اوصى بوصية جازت وصيته من ثلث ماله ومن
الصبي لا تجوز والرابع جارية المحجور اذا جاءت بولد فادعاه ثبت نسبه ومن الصبي لا يثبت والله اعلم

ثم تصرفات المحجور بسبب السفه على نوعين مالا يصح من الهازل كالبيع والشرا وغيره ذكر
لا يصح من المحجور ومايصح من الهازل نحو النكاح والطلاق والعتاق يصح من المحجور ويسعى العبد في
قيمته في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله انه لا يسعى ويصح تدبيره فان مات سفيها يعتق المدبر ويسعى
في قيمته مدبرا فان كانت قيمته مدبرا عشرة يسعى في عشرة ولو تزوج امراة صح نكاحه فان زاد
على مهر مثلها لا يلزمه الزيادة ولو طلق امراته يقع الطلاق ولو حنث في يمين ووجبت الكفارة
يجزيه الكفارة بالصيام ولا يجزيه بالاطعام لان التكفير بالاطعام لا يتم الا بتسليم الطعام
الى الفقير وهو عاجز عن ذلك لانه لا يد له في ماله ولا يجزيه الكفارة بالاعتاق لانه اذا اعتق
كان على العبد ان يسعى في قيمته فيصير اعتاقا ببدل وكذا لو ظاهر من امراته صح ظهاره
ويكفر بالصوم فان اعتق عن ظهاره عتق العبد ويسعى في قيمته ولا يجزيه عن الظهار
وكذا في كفارة القتل وعليه زكوة ماله فيلزمه ان يخرج قدر الزكوة من ماله ويجزيه
حجة الاسلام ان استطاع لكن لا يدفع اليه ماله لانه يسرف ويدفع الى رجل ثقة ممن يحج لينفق
عليه في الطريق ومايلزمه في الحج مما انه منه نحو كفارة الاذى والاحصار لا يمنع عنه وما وجب عليه
بجناية احدثه في احرامه مثل الجماع وقتل الصيد فانه يمنع عنه ماله ولو اراد العمرة ما لا يمنع عنها
وكذلك اذا اراد القران ولو ان يسوق بدنة ولو احرم بحجة تطوعا او بعمرة تطوعا فان القاضي
يعطيه النفقة مقدار ما يكفيه ولو اوصى بوصية ان كانت موافقة لوصايا اهل الخير والصلاح
نحو الوصية بالحج او للمساكين او بشيء من ابواب البر التي يتقرب بها الى الله تعالى يجوز استحسانا
وينفذ من ثلث ماله وان كانت مخالفة لوصايا اهل الخير والصلاح لا يجب تنفيذها واختلف العلما
رحمهم الله في وصية الصبي روي عن عمر رضي الله عنه انه اجاز وصية الغلام وشريح رضي الله عنه اجاز
وصية صبي لم يحتلم فلما كان في صحة وصية الغلام اختلافا فوصية المحجور يكون ابعد عن الخلاف
ولو ان هذا المحجور يطلب من القاضي ان يدفع اليه ماله يصل به قرابته من ذي الرحم المحرم فان
القاضي ينفذ بره والمراة المحجورة بمنزلة الرجل المحجور فان زوجت المحجورة نفسها من رجل كفو
يجوز نكاحها فان قصرت عن مهر مثلها قال ابو حنيفة رحمه الله تخير الزوج ان شاء تمم مهر مثلها

وان شاء فارقها وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز النكاح بما زوجت ولا يخير الزوج ولو ان
المحجورة بعد ما زوجت نفسها اختلعت من زوجها على مال يقع الطلاق ولا يلزمها المال لانها لا تملك
التزام المال بدلا عما ليس بمال ثم قال في الكتاب ويكون الطلاق رجعيا لانه طلاق لا يقابله البدل
اصلا فيكون رجعيا وهي كالصغيرة اذا اختلعت من زوجها على مال يكون رجعيا بخلاف الامة
اذا كانت تحت زوج فاختلعت على مال فان الطلاق يكون باينا لانها من اهل الالتزام فان
فعلت ذلك باذن المولى يجب المال في الحال وان كان بغير اذن المولى كان عليها المال بعد
العتق والطلاق ببدل يكون باينا حتى لو كانت الامة مفسدة محجورة فاختلعت نفسها
على مال يكون الطلاق رجعيا لانه لا يجب عليها المال لا في الحال ولا بعد العتق ولو ان صبيا
سفيها محجورا استقرض مالا ليعطي الصداق المراة صح استقراضه وان لم يعط المراة وصرف
المال في حوايجه لا يواخذ به لا في الحال ولا بعد البلوغ والعبد المحجور اذا استقرض مالا واستهلكه
لا يواخذ به في الحال ويواخذ به بعد العتق لان الصبي المحجور ليس من اهل الالتزام فلا يصح التزامه
اما العبد من اهل الالتزام الا انه لا يصح التزامه في حق المولى ويصح في حق نفسه والمحجور الحر
البالغ بمنزلة الصبي والمجنون ولو اودع انسان عند محجور فاقر المحجور انه استهلكه لا يصدق
فان صار مصلحا بعد ذلك يسال عما اقر فان قال ما اقررت به كان حقا يواخذ به في الحال
ان قال ما اقررت به كان باطلا لا يواخذ كالعبد المحجور اذا اقر باستهلاك مال انسان فانه
لا يواخذ به في الحال فان اذن له مولاه في التجارة بعد ذلك يسال عما اقر به فان قال ما اقررت
به كان حقا يواخذ به في الحال وان قال كان باطلا لا يواخذ ولو ان رجلا اقرض محجورا واودعه
ثم صار مصلحا فقال لصاحب المال كنت اقرضتني في حال فسادي فانفقتها او قال
اودعتني في حال فسادي فانفقتها وقال صاحب المال بل اقرضتك في حال صلاحك
كان القول قول صاحب المال ويضمن المحجور ولو قال صاحب المال بل اقرضتك في فسادك وكل
واستهلكته في صلاحك وقال المحجور اقرضتني في فسادي وانفقتها في فسادي كان
القول قول المحجور فان اقام صاحب المال البينة انه اقرضه في فساده ولكن استهلكه
في صلاحه قبلت بينته يتيم ادرك مفسدا غير مصلح وهو في حجر وصيه وحجر عليه
القاضي اولم يحجر فسال وصيه ان يدفع اليه ماله فدفع فضاع المال في يده ضمن الوصي لان
دفع المال اليه مع علمه انه مضيع تضييع فيضمن ولو ان صبيا مصلحا غير مفسد لم يدرك

فدفع الوصي اليه ماله واذن له بالتجارة فضاع المال في يده لا يضمن الوصي ولو ان قاضيا حجر على
مفسد يستحق الحجر ثم رفع ذلك الى قاض آخر فاطلقه ورفع عنه الحجر واجاز ما صنع جاز اطلاق
الثاني لان قضاء الاول كان في فصل مختلف فيه وهذا اختلاف في نفس القضاء وهو
بمنزلة ما لو قضى وهو محجور عليه فاذا اطلقه الثاني صح اطلاقه وليس للقاضي الثالث بعد ذلك
ان ينفذ قضاء الاول بالحجر وذكر الخصاف رحمه الله ان القاضي اذا حجر على مفسد يستحق
الحجر ثم رفع الى قاض آخر فاطلقه الثاني واجاز ما صنع المحجور صح اطلاق الثاني وما صنع المحجور
في ماله من بيع او شراء قبل الاطلاق الثاني وبعده كان جايزا لان حجر الاول مجتهد فيه
فيتوقف على امضاء قاض آخر كما لو قضى القاضي وهو محدود في قذف لا يتم قضاؤه ما لم يتصل
به امضاء قاض آخر فان رفع شيء من تبرعات المحجور الى القاضي الذي حجر عليه قبل
اطلاق القاضي الثاني فنقضها وابطلها ثم رفع الى قاض آخر فان الثاني ينفذ قضاء
الاول وحجره ولو ان الثاني لم ينفذ حجر الاول واجاز ما صنع المحجور ثم رفع الى قاض ثالث
فان الثالث ينفذ حجر الاول ويرد ما قضى الثاني بالاطلاق لان القاضي الاول حين رفع
اليه حجره فامضاه كان ذلك قضاء منه لوجود المقضي له والمقضي عليه فينفذ هذا القضاء
فلا ينفذ ابطال الثاني حجر الاول وعن ابي بكر البلخي رحمه الله انه سئل عن محجور عليه
وقف ضيعة له قال وقفه باطل الا ان ياذن له قاض وقال ابو القاسم رحمه الله لا يجوز
وقفه وان اذن له القاضي فهما افتيا بصحة الحجر على الحر البالغ كما هو مذهب ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله ۞ وقد تم الفراغ من تحريره وتسويده بتاييد الله تعالى وعونه على يد
العبد الضعيف النحيف الراجي الى رحمة ربه اللطيف علي بن باشا بكيب غفر الله له
ولوالديه ولجميع المؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسلمات وصلى الله على محمد وآله وصحبه
وازواجه الطاهرات في وقت الضحى من يوم الاربعا الخامس عشرون من ربيع الآخر
سنة سبع واربعين وثمانمائة

يا ناظرا فيه سل بالله مرحمة ۞ على المصنف واستغفر لصاحبه
واطلب لنفسك من خير تريد به ۞ من بعد ذلك غفرانا لكاتبه

نبشتم ندانم زحالم خبر ۞ كه عمرم چه ماند چه آيد بسر
الهى كناهان من عفو كن ۞ كه طاقت ندانم بنار سقر

تم